

UNIVERSITÉ DE NANCY - FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE COMPARATIVE
de
l'Echevinage et du Jury

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le samedi 17 mars 1934, à 16 heures

PAR

Jean BARD

*Lauréat de la Faculté de Droit de Nancy
Attaché au Parquet général de Nancy*

MEMBRES DU JURY :

Président. . . .	MM. HENRY, professeur.
Assesseurs	} KRÆLL, professeur.
	DURAND, professeur.

NANCY

IMPRIMERIE GEORGES THOMAS

28, rue de Solignac

1934



Digitized by the Internet Archive
in 2026

UNIVERSITÉ DE NANCY - FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE COMPARATIVE
de
l'Echevinage et du Jury

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le samedi 17 mars 1934, à 16 heures

PAR

Jean BARD

*Lauréat de la Faculté de Droit de Nancy
Attaché au Parquet général de Nancy*

MEMBRES DU JURY :

Président. . . .	MM. HENRY, professeur.
Assesseurs . . .	{ KRÆLL, professeur.
	DURAND, professeur.

NANCY
IMPRIMERIE GEORGES THOMAS

28, rue de Solignac

1934

FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

Doyen: M. SENN (*, †, ☉ I).

Doyens honoraires: MM. F. GÉNY (O *, ☉ I), MICHON (*, ☉ I).

Professeurs honoraires:

MM. MAY (*, ☉ I).

CARRÉ DE MALBERG (*, ☉ I).

ROLLAND (☉ I).

MOREL (☉ I).

GÉNY (F.) (O *, ☉ I).

Maître de conférences honoraire: M. MÉLIN (☉ I), docteur en droit.

MM. GÉNY (O *, ☉ I), professeur de Droit civil.

MICHON (*, ☉ I), professeur de Droit romain.

BROCARD (*, ☉ I), professeur d'Economie politique.

SENN (*, †, ☉ I), professeur de Droit romain.

RENARD (☉ I), professeur de Droit public.

HENRY (☉ I), professeur de Droit criminel.

KRELL (☉ I), professeur d'Histoire du Droit.

LALOUEL (☉ I), professeur de Droit international public et privé.

LESCOT (☉ I), professeur de Droit commercial.

SIMONNET (☉ I), professeur de Droit civil.

VOIRIN (†, ☉ A), professeur de Droit civil.

TROTABAS (†), professeur de Droit administratif et de Législation financière.

PARISOT (☉ A), professeur de Droit civil.

DE MENTHON, professeur d'Economie politique.

DURAND, professeur de Droit privé.

MARCHAL, docteur en droit, chargé de cours d'Economie politique.

BURDEAU, docteur en droit, chargé de cours.

GÉNY (B.), docteur en droit, chargé d'enseignement.

BERTRAND (☉ I), secrétaire.

La Faculté n'entend ni approuver, ni désapprouver les opinions particulières du candidat.



A mes Parents

A mon Président de Thèse

M. LE PROFESSEUR HENRY

INTRODUCTION

On a, durant ces dernières années, beaucoup parlé d'une institution qui devrait assurer le mieux possible la collaboration des non professionnels à l'administration de la justice criminelle. Cette institution est l'échevinage. Mais il nous a semblé que beaucoup d'écrivains, en employant le mot lui donnent un sens inexact. On confond le plus souvent les échevins avec les jurés à pouvoirs étendus; en somme, les échevins seraient des jurés qui auraient le pouvoir de délibérer sur toute question en commun avec les magistrats. En réalité, l'échevinage est tout autre chose. Les échevins sont de véritables magistrats populaires choisis d'une façon particulière. Ils ont les mêmes attributions que des professionnels, mais ils en diffèrent par leur nature et leur recrutement, ils ne sont pas hiérarchisés, leur nomination n'est pas comparable à celle de véritables magistrats qui peuvent être par exemple, à l'entrée de leur carrière, soumis à un examen professionnel; ils n'ont pas un statut établissant des conditions d'avancement.

Par ailleurs, l'échevinage est encore plus éloigné du jury, qu'il s'agisse du jury conçu selon le mode traditionnel ou du jury à pouvoirs étendus tel qu'il

existe en France depuis la loi du 5 mars 1932 et dans quelques pays étrangers comme la Belgique ou certains cantons suisses.

Le jury traditionnel dont la forme typique est représentée par le jury anglais, sépare d'une façon absolue le magistrat professionnel et le juré. Ce dernier, tiré au sort sur des listes de citoyens, ne connaît pas des questions de droit. Il résoud uniquement les questions de fait et sa tâche est éphémère.

L'échevin, par conséquent, diffère profondément du juré traditionnel.

Le juré à pouvoirs étendus résoud lui aussi les questions de fait, mais de plus il collabore avec les magistrats pour l'application de la peine et pour certaines questions de droit qui se rattachent étroitement à la pénalité encourue comme la qualification des faits reprochés au coupable.

L'échevin ne se confond donc pas non plus avec ce juré puisqu'il statue sur toutes les questions, qu'elles soient de droit ou de fait.

Nous avons voulu d'abord montrer ce qu'est l'échevinage. Puis, en le comparant avec le jury, nous nous sommes attachés à rechercher laquelle de ces deux institutions est préférable.

C'est l'idée principale de cette étude qui comporte trois parties.

L'une est consacrée à l'échevinage.

L'autre au jury.

Enfin, la dernière comporte l'examen critique du jury et de l'échevinage.

PREMIÈRE PARTIE

L'ÉCHEVINAGE

TITRE PREMIER

L'ECHEVINAGE DANS L'ANCIEN DROIT

Deux influences se sont exercées sur l'organisation judiciaire franque : l'influence romaine et l'influence germanique.

Chez les Romains du Bas-Empire, la justice était rendue par le magistrat. Le peuple n'avait aucune influence sur les décisions rendues. Le principe est que toute justice émane de l'Etat. L'ancienne procédure par jurés où il y avait une distinction entre le magistrat organisateur de l'instance (*jus*) et le juge qui prononçait la sentence (*judicium*) a disparu. A partir de Dioclétien, le magistrat connaît de l'affaire jusqu'au bout « *extra-ordinem* ».

Les affaires peu importantes étaient confiées à des délégués du magistrat, les *judices dati* inscrits sur une liste dite « *album* » où n'étaient mentionnés que les sénateurs ou les *décursions*.

Chez les Germains, au contraire, les procès les plus graves étaient jugés par l'assemblée générale des hommes libres et les autres par les principes élus par cette même assemblée et chargés de rendre la justice dans les centaines, entourés de cent compagnons.

La tradition romaine a inspiré l'organisation de la justice franque tout au moins pour le tribunal du roi, le « placitum palatii ». Le roi était le grand justicier, il avait une juridiction illimitée et indéterminée.

Dans la loi salique, l'influence germanique est très nette. La justice est encore populaire mais à un degré moindre. Elle est rendue dans une assemblée appelée mallum ou mallobergus tenue par le thunginus ou centenarius. Ce dernier est probablement élu par les hommes libres de la centaine.

Le comte, à l'origine, semble n'avoir pas eu de pouvoirs judiciaires propres, mais dès le sixième siècle, il est devenu le « judex publicus » et c'est lui qui préside le mallum. Le thunginus doit lui céder la place. Le comte ne fait qu'exécuter le jugement, la sentence est faite par des personnes dites rachimburgii au nombre de sept et qui « legem dicunt ». La foule manifeste seulement ses sentiments par des clameurs en sens divers. C'est la justice ordinaire ou de droit commun.

La justice du roi théoriquement illimitée s'exerçait en fait seulement pour certaines causes et à l'égard de certaines personnes.

Etudions successivement le tribunal du roi ou placitum palatii et le tribunal du comte ou mallum.

CHAPITRE PREMIER

LE TRIBUNAL DU ROI

Le roi juge in palatio. Il rend la justice dans un de ses domaines, par exemple sa villa de Kiersy, de Saint-Cloud ou de Compiègne. Il possède l'autorité judiciaire et partout où il se trouve, il peut rendre la justice.

Un roi mérovingien parle ainsi de son droit : « Toutes les fois que des contestations surgissent entre nos sujets, c'est à nous qu'il appartient, au nom de Dieu, de faire une enquête, suivant la sévérité des lois afin de terminer les débats sans qu'ils puissent renaître » (1).

Fredegairé écrit que le roi parcourait parfois ses territoires en rendant la justice (2). Dans tous ces jugements le roi n'est pas seul. Les actes ont un préambule qui est ordinairement celui-ci :

« Nous, roi, comme nous siégeons dans notre palais, ayant avec nous, nos pères en religion les évêques et un grand nombre de nos optimates, le maire du palais, tel duc, tel référendaire, domestici, sénéchaux et chambellan, le comte du palais et autres fidèles » (3).

(1) Diplomata ed. Pardessus, N° 349.

FUSTEL DE COULANGES : *La monarchie franque*, page 333.

(2) Fredegarii Chronicon, c. 57.

FUSTEL DE COULANGES : *La monarchie franque*, page 338.

(3) MARCULFE I. 25. Rozière.

FUSTEL DE COULANGES : *La monarchie franque*, page 339.

Le roi est donc assisté d'une assemblée dont il est le président. Cette assemblée est recrutée d'une manière fort diverse et ne compte pas un nombre déterminé de juges.

Le tribunal du roi est composé de hauts dignitaires comme les évêques et les comtes. Les optimates sont des titres de la hiérarchie palatine; les domestici sont des administrateurs des domaines royaux. Tous ceux qui aident le roi dans l'administration de la justice sont nommés par lui, tiennent de lui ce qu'ils ont de pouvoir. Quant aux évêques, ils sont choisis par le roi, admis au tribunal comme conseillers et comme serviteurs.

Un diplôme de 751 parle de légistes qui auraient, eux aussi, fait partie du tribunal du roi (1). Un peu plus tard on trouve les expressions *legis doctor*, *legum magister*. Il est donc probable qu'à côté des hauts dignitaires que nous avons vus, aient figuré quelques praticiens suffisamment au courant des lois pour donner des avis utiles et appréciés. Ces dignitaires et ces hommes de la cour étaient les assesseurs du roi. Ils n'ont pas eux-mêmes le droit de juger. Les jugements sont prononcés par le roi personnellement et ce dernier ne délèguait jamais ses pouvoirs de juridiction.

Les jugements commencent par ces mots : Nous, roi des Francs, tandis que nous siégeons dans notre palais.. et se terminent ainsi :

(1) Archives Nationales Tardif, n° 54. Pardessus n° 608.
FUSTEL DE COULANGES : *La monarchie franque*, page 341.

En conséquence nous avons décrété et nous ordonnons que. . . . (1).

L'acte porte le sceau du roi.

La réalité est un peu différente. En effet, nous avons des jugements de Clotaire III où ce dernier dit qu'il termine les procès de tous par de justes arrêts. Or, Clotaire III avait alors six ans. Il est permis de penser que le jugement qu'il déclare être son œuvre a plutôt été, en réalité, celle de ses assesseurs.

Du reste, même pour les majeurs, il n'est pas douteux qu'ils ne présidaient pas toujours en personne le tribunal. Quelques diplômes viennent corroborer cette opinion. Les uns mentionnent que le roi, après avoir indiqué ce qui s'est passé dans la séance, termine en ajoutant cette phrase :

« C'est ainsi que notre Comte du palais a témoigné devant nous que la cause a été examinée » ; les autres que ce sont les hauts dignitaires qui ont interrogé les plaideurs.

Tous ces textes impliquent que le roi ne se trouvait pas là lors du procès et du jugement. Souvent sa présence était fictive. Il était alors remplacé par le comte du palais. Mais il fallait cependant, dans tous les cas, que l'ordre d'exécution émanât du roi lui-même.

Quand le roi est présent, il prend une décision de concert avec ses assesseurs.

Ce tribunal pouvait connaître de tous les procès aussi bien les procès civils que les procès criminels. La compétence n'a pour règle que la volonté du roi.

(1) Tardif n° 33. Pardessus n° 431.

FUSTEL DE COULANGES : *La monarchie franque*, page 342.

CHAPITRE II

LE TRIBUNAL DU COMTE

Le tribunal du comte est appelé *mallus comitis*, *mallus ante comitem*, *mallum*. Grégoire de Tours le nomme *judicium*, les conciles le désignent sous le nom de *judicium publicum* ou *mallus publicus*.

Le roi, dans le diplôme de nomination dicté au comte, en termes impératifs, sa mission de juge. Il lui enjoint de juger avec équité, sans recevoir de présents, suivant la loi de chacun. Les édits insistent tous sur le fait que le comte est responsable des jugements.

Le comte se transporte au *mallus*, c'est-à-dire dans un lieu public, accessible et ouvert à tous. Le public doit pouvoir assister à tous les procès. Cette règle n'est pas spéciale au peuple franc. En droit romain, le Gouverneur de la province ne se prononçait en matière judiciaire que les portes de sa maison ouvertes et le public appelé.

Il y a un *mallum* dans chaque centaine ou circonscription judiciaire. Le comte commande au *tentorium* d'une *civitas*. Cette *civitas* est divisée en cantons qui remontent sans doute à la période romaine mais qui prirent le nom germanique de centaine.

Il y avait des plaids ordinaires à des époques fixées par l'usage et qui duraient trois jours chez les Saliens.

Il y avait aussi des plaids extraordinaires sur convocation spéciale où seuls ceux qui avaient reçu la convocation étaient tenus de s'y rendre.

Tous les hommes libres doivent assister à ces plaids. C'est un service obligatoire pour eux comme le service militaire. Ils donnent leur opinion, en manifestant, en criant. Leur présence est obligatoire car c'était au mallum que les capitulaires étaient publiques et que les convocations étaient adressées.

De plus, les juges et les témoins étaient choisis parmi les hommes libres venus aux plaids.

Le mallum comprend deux organes principaux :

Le président qui est le thunginus ou le comte,
et les rachimbourgs ou assesseurs.

Les agents d'exécution furent d'abord les officiers royaux ou sagebarons, puis les vicarii du comte.

Lors de la loi salique, seul le thunginus présidait le tribunal de la centaine car il n'apparaît pas que le comte ait eu, à cette époque, des pouvoirs judiciaires. Dès le sixième siècle, comme nous l'avons déjà dit, il devient, au contraire, *judex publicus*. Il préside, non seulement le mallum siégeant au chef-lieu du pagus mais le mallum des autres centaines.

Il n'y a pas eu de mallum du comte distinct du mallum de la centaine.

Grégoire de Tours mentionne presque toujours que le jugement a lieu « *coram omnibus* ».

Dans le royaume des Wisigoths le comte se prononce *in conventu*. Le comte avait donc autour de lui des assesseurs. La loi salique et la loi ripuaire relatent la présence au tribunal de plusieurs personnes et Grégoire de Tours écrit que le comte siège en jugement avec les principaux du pays, laïques ou ecclésiastiques.

Les formules se rapportant au jugement des comtes sont tout aussi explicites. Il est vrai que ces formules ne sont pas la rédaction authentique des arrêts du comte. On ne possède aucun document de ce genre. Il est du reste possible que les jugements n'étaient pas mis par écrit. Toutefois, une *notitia*, c'est-à-dire un certificat constatant le jugement, était remis aux parties. Nous avons une quarantaine de ces *notitiae*.

Ces formules établissent d'abord la présence du comte mais aussi mentionnent celle de plusieurs personnages qui se trouvent à côté de lui ou qui sont assis près de lui, les termes employés sont les suivants :

Qui *cum eo aderant* qui *cum eo residebant* ou qui *in mallo residebant*.

Le *mallus* était donc formé du comte et de quelques assesseurs.

Qui étaient donc ces assesseurs ?

Quelques formules sont peu explicites, indiquent bien leur présence mais se contentent de dire qu'un tel a comparu devant le comte et tels autres hommes, dont les noms sont au bas du présent acte.

D'autres formules parlent d'*auditores comitis*. Toutefois, il serait imprudent de faire une traduction littérale et d'affirmer que ces hommes écoutaient seule-

ment les débats, car ces deux formules soulignent que le jugement a été rendu par les *auditores comitis*.

D'autres *notitiae* débutent par ces mots :

Un tel a comparu dans le *mallus* devant le comte et tels *boni homines*.

Ces *boni homines* ou *boni viri* sont des personnages dont l'honorabilité est certaine et qui présentent toute garantie au sujet de leur moralité et de leur conduite.

Cinq formules désignent les assesseurs du comte par un terme honorifique dont cette époque était prodigue. Ce sont les *virī magnifici* ou *virī vénérabiles*, termes synonymes qui expriment la considération dont étaient entourés ceux qui avaient droit à cette appellation.

Toutefois, on réservait plutôt le premier titre aux laïcs et le second aux ecclésiastiques.

Enfin, neuf formules emploient le terme *rachimburgi*.

Le terme *rachimbourg* est d'origine germanique. Il n'y a rien là d'étonnant puisque l'influence germanique s'est exercée sur la royauté franque presque concurremment avec l'influence romaine.

Nous pourrions donc savoir ce qu'étaient exactement les *rachimbourgs*, par l'appréciation de tous les textes qui nous restent de cette époque.

Tout d'abord il convient d'assimiler les *rachimbourgs* aux *boni homines*. Les formules emploient les deux termes indifféremment. La première condition qu'ils devaient remplir étaient la solvabilité. Ils forment une véritable élite. Ils sont les principaux habitants du pays. Grégoire de Tours emploie quelquefois pour les

désigner le mot *seniores* qui exprime la considération. Ils sont nommés par le président du *mallum*, c'est-à-dire le *thunginus* ou le comte. Les textes, sans le dire expressément, le font comprendre. Ainsi le comte lorsqu'il siège au *mallus* dans un pays déterminé peut s'adjoindre tous les notables du pays.

Les *rachimbourgs* pour juger valablement devaient être au moins sept, mais ils pouvaient être et étaient souvent bien davantage. Ces *rachimbourgs* n'étaient pas des agents du comte, comme par exemple son *vicarius*. Ils n'étaient pas permanents et changeaient constamment. Ils étaient soit des laïcs, soit des ecclésiastiques et l'on ne faisait pas de distinction suivant les races. Romains et Francs pouvaient être *rachimbourgs* les uns et les autres. Le rôle des *rachimbourgs* est des plus importants. Il est montré dans les textes qu'ils jugent : *judicant*. Ils interrogent les parties, examinent les causes et disent la loi.

Une formule de *Sens* est ainsi conçue :

« Un tel a comparu dans le *mallus* devant le comte et les *boni homines* : les hommes du tribunal ont fait l'interrogatoire et le jugement » (1).

Les *rachimbourgs* seuls appliquent la loi et les mots employés pour définir leurs fonctions sont très explicites. Les *rachimbourgs* disent le droit : « *legem dicunt* », ils arrêtent les jugements. Leur pouvoir est éphémère mais combien leur rôle est utile. En effet, la loi est personnelle, on doit juger chacun selon sa

(1) *SENONICAE* 20, Rozière 459.

FUSTEL DE COULANGES : *La monarchie franque*, page 370.

coutume; le fonctionnaire du roi, lui, est étranger au pays qu'il a reçu mission de gouverner; il lui serait difficile de juger correctement s'il se fiait uniquement à sa propre science, d'autant plus qu'il est souvent un guerrier très peu familier avec la science du droit. Puis il a d'autres occupations fort absorbantes.

Il y a aussi quelques cas où le comte juge seul; mais c'est tout à fait exceptionnel, par exemple en matière criminelle lorsque la paix est troublée. Les édits royaux permettent au comte de se saisir des coupables et de les punir. Dans ce cas il se passe de l'assistance des rachimbourgs.

La manière dont était rendue la justice sous les Mérovingiens n'était pas spéciale à cette race. Tous ceux qui ont fondé des états analogues sur le territoire de ce qui fut l'Empire romain présentent des institutions semblables. La loi des Burgondes sans être très explicite fait présumer un judex, un comte probablement et des assesseurs. La loi des Wisigoths mentionne à côté du juge, des assesseurs ou *honesti viri* analogues à des rachimbourgs. Quant aux peuples germains restés en Germanie, Alamans, Bavarois, Thuringiens, ils se sont inspirés de la tradition germanique qui est tout à fait générale.

Sous les Carolingiens des modifications importantes ont été apportées à l'administration de la justice. Sans doute, la juridiction du comte et de ses vicaires qui remplacent le *thunginus* disparu subsiste avec les mêmes caractères qu'à l'époque mérovingienne, mais une institution nouvelle est créée par Charlemagne, il s'agit

des scabins. Les rachimbourgs considéraient depuis longtemps leur mission comme une charge inopportune et écrasante. Ils se dispensaient souvent de venir aux plaids et quelquefois les comtes trouvaient une certaine difficulté à réunir sept hommes de bonne volonté qui voulussent faire office de juges. Les rachimbourgs bien que choisis parmi l'élite de la société ignoraient souvent le droit, la procédure, d'autant plus que la législation carolingienne devenait plus importante et plus touffue. Les capitulaires se multipliaient pour régler les situations nouvelles. Il était donc utile de faire intervenir de véritables praticiens, des magistrats au courant des lois, sans être pour cela des fonctionnaires hiérarchisés. Les scabins devaient remplir ce rôle.

La date de l'apparition des scabins est incertaine. Des documents lombards les mentionnent dès le huitième siècle, mais leur authenticité est contestée. En réalité aucun capitulaire ne parle des scabins avant le neuvième siècle (1).

Les scabins différaient profondément des rachimbourgs. Ces derniers, choisis pour un procès, avaient une tâche éphémère. Les scabins, eux, sont de véritables magistrats populaires, bien au courant de la pratique judiciaire. Ils sont du reste désignés par des mots qui indiquent bien leur caractère, *judices*, *juridici*, *legum doctores*, *legislatores*, *doctores veridici*, *probi*

(1) *Cartulaire de Saint-Victor de Marseille*, publié par GUÉRARD, 1, p., 43 n° 31.

homines, judicantes. Les scabins sont nommés par le comte.

Certains juristes ont pensé que c'était au contraire le peuple qui les élisait, mais rien ne permet de le croire. Comment le peuple aurait-il eu un droit aussi important, alors que tous les pouvoirs se trouvaient centralisés dans les mains du comte.

Il est seulement probable qu'ils étaient choisis avec l'assentiment des hommes libres de la centaine, c'est-à-dire du *mallum*. Il est aussi certain que le comte n'intervenait pas toujours seul dans cette nomination. Les *missi dominici* nommèrent parfois des scabins, par exemple lorsqu'une vacance se produisait.

Les pouvoirs de juridiction des scabins durent autant que leur existence à moins qu'une cause d'incapacité ou d'indignité vienne y mettre un terme de leur vivant même. Deux procès qui furent soutenus en Roussillon en 874 et en 901 ont été jugés par les mêmes scabins, malgré un intervalle de temps de 27 ans (1).

Ils prononcent à leur entrée en charge un serment, ils n'ont pas le droit d'exiger des présents de la part des plaideurs. Leur traitement semble consister en droits qu'ils pouvaient percevoir sur les diplômes qu'ils délivraient.

Les scabins, comme les *rachimbourgs*, formaient une élite.

Les scabins sont *idonei et sapientes*. Ils doivent donc

(1) BALUZE *Marca Hispanica*, n^{os} 34 et 60.

GLASSON : *Histoire du droit et des Institutions de la France*.
Tome III. Époque franque p. 349.

être versés dans la connaissance des lois, être d'une moralité qui ne soit pas suspectée. De plus, une incapacité quelconque les rend inaptes à leur fonction.

Enfin, une dernière condition spéciale au droit franc est exigée des scabins. Ils sont de la nationalité des plaideurs. C'est une conséquence de la personnalité des lois. Comme chaque plaideur est soumis à sa propre loi, il est équitable qu'il soit jugé par des hommes au courant de sa législation.

Les hommes libres viennent toujours aux plaids. Leur présence, du reste, peut être utile puisque le témoignage qu'ils apportent permet souvent aux scabins de prendre immédiatement une décision.

Le nombre des scabins varie suivant les documents. Certains de ceux-ci indiquent le minimum de sept, d'autres un nombre inférieur. Les premiers textes ne voient pas d'inconvénient à ce que le nombre de scabins soit supérieur à sept. Quelques auteurs ont cherché à concilier les deux sortes de textes : Lorsque les capitulaires mentionnent un nombre de scabins inférieur à sept ils ne comptent que quelques scabins, peut-être les plus importants ou les plus savants. Ainsi un capitulaire d'Aix-la-Chapelle de 825 ordonne au comte de s'entourer de trois ou quatre scabins choisis « de primis scabinis suis » (1).

Peut-être existait-il alors pour les collèges de scabins un chef qui dirigeait les autres ? Peut-être y avait-il

(1) *Capitulaire de 825. Cap. 4. PERTZ LEGES. I. 247, BORETIUS 309.*
GLASSON : *Histoire du droit et des Institutions de la France.*
Tome III. Epoque franque p. 353.

plusieurs catégories de scabins ? Ces points n'ont pas été éclaircis, car les capitulaires sont muets à ce sujet

Exceptionnellement un capitulaire du commencement du neuvième siècle prescrit aux comtes d'amener avec eux à l'assemblée des missi dominici douze scabins et, si le nombre ne peut être atteint, de le compléter au moyen de personnages distingués du pays (1).

Les rôles respectifs des scabins et du comte sont les mêmes que ceux des rachimbourgs et du comte à l'époque mérovingienne.

Le comte a toujours un rôle important. Il recueille les avis des scabins dont le nombre impair permet toujours à une majorité de se dégager, puis il prononce le jugement tel qu'il résulte de leur opinion et, seul, il en assure l'exécution.

Scabins et comte forment un tribunal indissoluble. Sans la présidence du comte, les scabins n'auraient pas pu délibérer valablement et il semble bien désormais qu'avec la création de ces scabins le comte ne pourrait pas, sans eux, rendre valablement la justice.

Les scabins forment donc un collège permanent d'assesseurs judiciaires chargés de dire le droit. Lors de la décadence carolingienne et de la formation du régime seigneurial et féodal, les scabins disparaissent dans les campagnes, mais ils se maintiennent dans les villes du Nord et de l'Est où ils deviennent les agents des seigneurs locaux. Lors du triomphe du mouvement com-

(1) *Capitulaire de 819. Cap. 2*, PERTZ LEGES, 1, 227.

GLASSON : même ouvrage, page 352.

munal ils forment la base de la municipalité, dans les « villes d'échevinage ». Au lieu d'être choisis par le seigneur, ils sont élus par les bourgeois (*homines communiae*) qu'ils représentent. Ils exercent en leur nom leur droit de justice. C'est une application du jugement par les pairs; le bourgeois est comme le noble, jugé par ses pairs, c'est-à-dire les échevins anciens scabins.

Les villes de communes ou communes jurées ont une véritable autonomie municipale.

M. Hegel donne de la commune cette définition : « Elle se présente comme une union jurée des bourgeois, dans le but de protéger la liberté des personnes et le droit de propriété contre l'arbitraire et les exactions du seigneur et des fonctionnaires; il s'y joint l'établissement d'une juridiction extraordinaire avec des chefs librement choisis, maire ou jurés ou échevins, juridiction qui punit par le bannissement, la destruction de la maison ou la confiscation des biens les délits publics et qui fonctionne en même temps comme autorité administrative pour les affaires de la ville (1).

L'organisation de la commune montre l'existence de magistrats municipaux.

Les magistrats municipaux portent le nom d'échevins, de jurés, de pairs, leur chef s'appelle major. Ils sont ordinairement au nombre de 24. Ils sont élus pour un an ou deux, soit par suffrage direct, soit au suffrage à deux degrés. Quelquefois enfin se combine à ces suf-

(1) HEGEL : *Stædte und Gilden*, II, p. 66.

frages un tirage au sort. Les seuls électeurs étaient ceux qui avaient juré la charte, les *conjurati* ou *homines communiae*. C'étaient des roturiers. Les nobles et les serfs étaient exclus du droit de vote, car le mouvement communal a un caractère antinobiliaire et anti-démocratique.

Les magistrats communaux ont des attributions municipales, financières, militaires et judiciaires.

Au point de vue judiciaire, les échevins rendent la justice à tous les habitants de la ville.

Ils ont aussi l'organisation de la police, excepté dans quelques villes où une institution particulière dite *institutio pacis* s'en occupait spécialement.

Mais la royauté devint rapidement la plus grande ennemie des communes qui avaient obtenu une partie de la souveraineté. Le roi parvint à s'immiscer dans les querelles intestines des villes. Peu à peu, l'ordre fut rétabli par le pouvoir royal, un grand nombre de communes furent abolies, le roi s'empara des magistratures municipales. Mairies et échevinats devinrent des offices vénaux et héréditaires. Plus rien ne subsista de l'ancien régime sinon des formes et des solennités le rappelant. C'était un vain décor auquel cependant le peuple tenait beaucoup. Le pouvoir royal est devenu tout puissant.

Pourtant l'échevinage représente une forme intéressante d'administration de la justice. Aussi toutes ses applications n'ont-elles pas disparu. L'échevinage, après une éclipse de plusieurs siècles, vient d'avoir une renaissance dans quelques pays comme l'Italie et l'Alle-

magne. Il a de même exercé une influence certaine sur quelques institutions de droit colonial français.

Toutefois, la conception moderne de l'échevinage diffère quelque peu de l'organisation ancienne dont elle tire son origine. En effet, l'échevinage moderne fait collaborer d'une façon parfaite l'élément professionnel des magistrats et l'élément populaire des échevins, alors que, jadis, scabins et rachimbourgs disaient seuls le droit, et que, plus tard, les échevins des villes rendaient seuls la justice.

TITRE II

L'ECHEVINAGE MODERNE

CHAPITRE I

L'ECHEVINAGE EN ITALIE

L'Italie n'a admis l'échevinage que tout récemment en 1931. La justice criminelle était rendue auparavant par des Cours d'Assises (1). Le jury fonctionna au Piémont à partir de 1848. Sa compétence fut d'abord limitée aux délits de presse, à certains délits politiques et aux infractions pénales les plus graves. Différentes dispositions législatives intervinrent plus tard notamment le code de 1859, les lois du 6 décembre 1865 et du 8 juin 1874, le code de procédure pénale de 1913, qui le modifièrent en limitant à 10 le nombre des jurés. Ceux-ci ne pouvaient plus, désormais, interroger les accusés, les témoins et les experts. Le résumé du président était supprimé, les formules des questions

(1) *La France Judiciaire*, 28 février 1933 : *La Nouvelle Cour d'Assises italienne*, par P. DE CASABIANCA.

simplifiées. Le président, le ministère public et le défenseur de l'accusé collaboraient avec le jury pour l'application de la peine.

Lorsque le fascisme devint tout puissant en Italie cette institution s'opposait irrémédiablement aux principes fondamentaux des nouveaux maîtres que s'était donnée la péninsule. Voici les principales critiques qu'elle suscita chez les juristes italiens :

Le jury était d'abord d'origine française et le fascisme ne voulait devoir qu'à lui-même ses institutions. Il était une émanation de la souveraineté populaire et venait limiter le pouvoir royal et les principes d'autorité du nouveau régime.

Enfin le jury, par ses décisions quelquefois arbitraires, excitait le courroux de l'opinion publique. On pensait aussi que des hommes recrutés dans le peuple ne pouvaient pas apprécier avec assez d'acuité et de justesse l'état d'esprit du délinquant, sa personnalité, son degré de culpabilité. Bref, l'individualisation de la peine ne pouvait pas être faite avec une rigueur suffisante. Les jurés, en effet, étaient livrés à eux-mêmes au moment où ils avaient le plus besoin d'aide : à l'instant du vote. Un questionnaire leur était proposé, qui souvent était complexe, difficile à comprendre, surtout s'il y avait plusieurs accusés.

Cet état de choses semblait paradoxal, car les jurés doivent connaître des causes les plus importantes, et les plus difficiles. Au contraire, les magistrats progressent lentement dans leurs grades, sont minutieusement choisis par décret royal sur proposition du chef du

ressort judiciaire. Ils n'arrivent aux situations les plus élevées qu'après une longue pratique et une initiation minutieuse à tous les détails de la vie et des travaux judiciaires.

Par ailleurs, le magistrat est peut-être moins apte que les jurés à la compréhension des nécessités de la vie. Isolé dans ses travaux, il est, dit-on, astreint à une déformation professionnelle qui l'inciterait à ne pas tenir suffisamment compte des faiblesses humaines.

Il faut assurer la collaboration des deux éléments pour faire œuvre utile. Un décret royal du 24 mars 1931 (1) a voulu la réaliser. Le Gouvernement fasciste s'était fait déléguer par le Parlement le droit de revoir et de modifier, si c'était nécessaire, toute la législation pénale.

La nouvelle Cour d'Assises est une section de la Cour d'Appel. Elle comprend :

1° Un président de section de la Cour d'Appel qui la préside;

2° Un autre magistrat, conseiller, président ou vice-président du Tribunal Civil et enfin cinq assesseurs non professionnels.

Cette organisation s'est inspirée, disent les Italiens, des institutions communales du Moyen-Age où des podestats étrangers à la commune rendaient la justice.

(1) *Rivista Penale*, mars 1931: *Nuova Corte di Assise*, par Francesco PUJIA.

Rivista Penale, mai 1931: *Nuova Corte di Assise*, par Silvio LONGHI.

Rivista Penale, mars 1932 : Rapport de M. G. NOVELLI, à la Commission pénale et pénitentiaire.

aidés des juges du pays au courant des usages locaux. ou encore de la grande cour criminelle napolitaine de 1817, composée d'un président professionnel et de six juges laïques.

En réalité cette innovation fasciste n'est qu'une application des idées germaniques sur la collaboration des éléments professionnel et non professionnel en matière de justice criminelle.

Ce collège unique est saisi comme une juridiction répressive ordinaire. Les conséquences en sont les suivantes :

Il n'y a pas de lecture d'acte d'accusation, pas de questions écrites, ni de délibération séparées, et surtout le jugement est motivé en fait et en Droit comme toute sentence judiciaire normale, ce qui permet d'étendre le contrôle de la Cour de Cassation aux arrêts des nouvelles Cours d'Assises.

Quant aux Assesseurs, qui ont la majorité des voix, pour éviter qu'ils ne se coalisent contre les magistrats pour faire prédominer des opinions contraires à la bonne administration de la justice, ils sont choisis avec un soin particulier.

Les assesseurs doivent tout d'abord remplir les conditions générales suivantes :

Etre citoyen italien; jouir des droits civils et politiques, être âgé de trente ans au moins et de soixante-cinq ans au plus; avoir une conduite morale et politique irréprochable.

Mais de plus et surtout seuls peuvent être assesseurs ceux qui appartiennent à une de ces catégories :

1° Membres du grand Conseil, du Sénat, de la Chambre des députés et du Conseil national des corporations;

2° Membres de l'Académie d'Italie et associés ordinaires d'Académies ou d'Instituts énumérés dans un décret du 22 décembre 1930;

3° Présidents et Recteurs des Provinces;

4° Podestats des communes de plus de dix mille habitants;

5° Les auteurs d'œuvres littéraires, scientifiques ou d'autres œuvres de l'esprit, remarquables.

6° Les docteurs ou diplômés d'une Université ou d'un Institut d'instruction supérieure;

7° Les citoyens munis d'un diplôme de licencié d'un Institut d'instruction moyenne supérieure s'ils sont contribuables de l'Etat pour une somme annuelle d'au moins mille liras;

8° Certains fonctionnaires en activité ou en retraite de l'Etat, des provinces ou des communes, pourvus d'un diplôme de même nature;

9° Les officiers en congé, hors cadres ou en retraite, ayant au moins le grade de capitaine;

10° Les présidents et secrétaires des confédérations, fédérations, associations syndicales, syndicats légalement reconnus; les secrétaires fédéraux du parti national fasciste; les secrétaires politiques des Faisceaux des communes comptant plus de dix mille habitants.

Tous les deux ans, en juillet, le podestat, sorte de maire nommé par le gouvernement, dresse la liste des habitants de la commune susceptibles d'être nommés assesseurs.

Cette liste est affichée pendant dix jours à la mairie.

Toute personne qui estime avoir à se plaindre de la décision du podestat, remet au secrétariat une réclamation qui est adressée au Premier Président de la Cour d'Appel.

Ce magistrat, après audition du Procureur général opère toutes les rectifications qui lui paraissent justes et fait parvenir la liste ainsi modifiée et comprenant un nombre d'assesseurs double de celui qui est nécessaire pour chaque cercle de Cour d'Assises, au garde des Sceaux. Celui-ci enfin soumet la liste définitive des assesseurs au Roi.

Il y a donc une élimination successive à trois degrés qui permet de choisir les plus aptes par leur intelligence, leur savoir et leur moralité à collaborer à la fonction judiciaire.

Les assesseurs sont nommés pour deux ans. Ils peuvent être renommés. Ils sont révocables. Leur charge est obligatoire. Ils prêtent serment, une fois pour toutes, devant le président du tribunal de leur résidence. Ils portent un vêtement de couleur sombre avec une écharpe rouge à franges d'or en sautoir. Ils reçoivent une indemnité quand ils siègent. Ils peuvent être condamnés à une amende importante s'ils ne se présentent pas ou s'ils font préjuger de leur opinion au cours du procès. Tous les deux ans, en décembre, le Premier Président met dans une urne les bulletins indiquant les noms des assesseurs désignés pour le cercle de la Cour d'Assises. Il place dans une deuxième urne les bulletins

portant les noms de ceux qui résident au lieu où siège la Cour.

Avant l'ouverture de la session, en audience publique, le président tire neuf bulletins. Les assesseurs dont le nom est sorti sont présents à la première audience et le président invite cinq d'entre eux à siéger dans l'ordre du tirage au sort. Un sixième assesseur peut être désigné à titre de suppléant. S'il y a des absences ou si par suite d'un motif quelconque, la Cour ne peut être constituée, le président extrait de la deuxième urne les noms de quelques-uns des assesseurs habitant le lieu où siège la Cour d'Assises.

La première affaire appelée, seuls sont retenus les cinq assesseurs qui, avec les deux magistrats professionnels, composeront la Cour pour une session complète.

Les assesseurs ne peuvent être récusés que dans les cas où les magistrats peuvent l'être.

La seule différence pratique entre assesseurs et magistrats, qui empêche l'égalité d'être parfaite, est le cas où un acte d'instruction s'avère utile. Seul l'un des deux magistrats peut l'accomplir.

Une pareille réforme ne pouvait évidemment être favorable qu'à la répression.

Il est certain que le choix des assesseurs est tel qu'il doit aboutir nécessairement à la nomination de personnes qui, par leur fonction même, sont portées plus à la justice stricte qu'à l'indulgence.

Puis le jugement étant motivé et soumis à des règles préétablies, devient plus rigoureux.

Quoiqu'il en soit, l'Italie nous présente actuellement un système d'échevinage fortement conçu et tout à fait en harmonie avec les théories et les principes d'autorité fascistes.

CHAPITRE II

L'ECHEVINAGE EN ALLEMAGNE

Avant la réforme opérée en Allemagne par le Décret-Loi du 4 janvier 1924, le tribunal répressif qui pouvait être rattaché au système de l'échevinage était le « Schöffengericht » ou tribunal des échevins.

Cette juridiction était composée d'un magistrat professionnel, le juge de baillage, qui la présidait, et de deux échevins. Ces échevins ou Schöffen étaient de simples citoyens, mais possédaient une situation identique au président du tribunal avec lequel ils discutaient sur la culpabilité, la peine et les dommages-intérêts.

Les fonctions d'échevins sont un honneur. Les échevins doivent être allemands, avoir trente ans, résider depuis deux ans dans la commune sur la liste de laquelle ils sont inscrits. La liste générale de ceux qui peuvent être échevins est dressée par le maire et laissée pendant huit jours à la connaissance du public qui peut élever des protestations contre sa composition.

Puis, une Commission formée d'un magistrat, d'un fonctionnaire administratif et de sept délégués

élus se réunit une fois par an pour dresser la liste annuelle des échevins. Ces derniers sont désignés seulement parmi les personnes les plus honorables, car aucune condition spéciale de fortune ou d'instruction n'est exigée. Le jour des audiences est déterminé d'avance pour l'année judiciaire. Les échevins sont avertis des jours où ils devront siéger. Ils peuvent donc prendre des dispositions pour être libres les jours d'audience. Ils prêtent serment à la première audience à laquelle ils sont appelés. Leur désignation est faite pour l'année judiciaire. Toutefois, pour éviter que cette charge ne pèse trop lourdement sur les citoyens allemands, la loi limite à cinq le nombre des audiences auxquelles doit être présent l'échevin. De plus, il est permis aux personnes qui ont été échevins une année, de se faire rayer de la liste pour l'année suivante.

La compétence du Schöffengericht était limitée aux contraventions, aux délits punis au maximum d'un emprisonnement de trois mois ou d'une amende de 600 marks et à certains délits spécifiés.

Mais cette compétence pouvait être restreinte ou étendue suivant qu'on appliquait l'une des deux institutions suivantes :

La première prévoyait que le juge de baillage pouvait se passer des échevins dans deux cas :

1° Lorsqu'il s'agissait d'une contravention et que l'inculpé avouait et sous réserve de l'assentiment du ministère public;

2° Quand il s'agissait de délits, par la procédure de l'ordonnance pénale et sans débat, pourvu que le ministère public la requit et qu'il n'y eut pas d'opposition de la part du prévenu.

Le juge statuant ainsi ne pouvait prescrire une peine supérieure à 150 marks d'amende ou à six semaines d'emprisonnement.

Inversement, la compétence du Schöffengericht pouvait être étendue par désaisissement des tribunaux locaux. Ces dernières juridictions étaient uniquement composées de magistrats professionnels et connaissaient en première instance des délits hors de la compétence du tribunal de bailliage et, en appel, des décisions des Schöffengerichte. Elles pouvaient, par un procédé de pratique courante judiciaire minimiser l'importance du délit et renvoyer devant les tribunaux de bailliage des procès qui, pourtant, rentraient dans leur compétence, mais qui, par suite des éléments de la cause, auraient entraîné seulement une peine inférieure à 3 mois d'emprisonnement ou 600 marks d'amende.

Les chambres correctionnelles des tribunaux régionaux (Landsgericht) étaient appelées Strafkammer et formaient la juridiction intermédiaire entre les tribunaux d'échevins et les Cours d'assises.

La Strafkammer était composée tantôt de trois, tantôt de cinq juges et ne se différençiait pas sensiblement de nos tribunaux correctionnels.

Enfin existaient en Allemagne des Cours d'assises dont l'organisation était faite selon les formes traditionnelles.

Un décret-loi du 4 janvier 1924 est venu transformer toutes ces institutions (1).

Le juge de bailliage, statuant seul, voit sa compétence étendue.

Il connaît normalement des contraventions de délits poursuivis par voie d'action privée et des délits punis comme peine principale d'un emprisonnement égal ou inférieur à 6 mois.

Le ministère public peut le saisir de tous les délits pour lesquels il estime que la peine ne dépassera pas un an d'emprisonnement, des crimes de vol qualifié et de recel, enfin des infractions qui ne sont considérées comme des crimes par la loi pénale que si l'accusé se trouve en état de récidive.

Ce juge unique, ou amtsrichter, peut être appelé aussi à statuer sur des crimes qui peuvent être punis de dix ans de maison de force.

Il est vrai que l'accusé a la possibilité de faire opposition à la procédure et demander le renvoi devant un tribunal d'Empire, mais cette faculté ne lui est accordée que dans certains cas déterminés.

Quant au Schöffengericht il est composé du juge de bailliage et de deux échevins dont l'un doit être de sexe masculin.

Dans quelques cas, il est formé de deux juges de bailliage et de deux échevins. La majorité des deux tiers est exigée non seulement dans le débat sur la culpabilité, mais encore sur l'application de la peine. Si cette

(1) Bulletin d'informations législatives et juridiques du haut commissariat français dans les provinces du Rhin.

majorité n'est pas obtenue lorsque les juges sont en nombre pair, l'opinion favorable à l'accusé l'emporte.

Il connaît de tous les autres délits et même de tous les crimes pourvu qu'ils n'entraînent pas une peine perpétuelle et ne soient pas réservés au tribunal d'empire.

Les tribunaux régionaux sont des tribunaux d'appel. Ils sont composés d'un président et de deux échevins quand il s'agit de l'appel formé contre une décision du juge de bailliage, et de trois magistrats et de deux échevins lorsque l'appel est interjeté contre le jugement du tribunal de bailliage.

En somme, la juridiction échevinale d'appel se subdivise en deux chambres :

La grosse Strafkammer, ou grand échevinage d'appel et la Kleine Strafkammer, ou petit échevinage d'appel.

Quant aux Cours d'assises, elles sont compétentes pour les crimes punis de peine perpétuelle et de la peine de mort, excepté pour les crimes de trahison, réservés au tribunal d'Empire.

Trois magistrats et six jurés les composent. Mais ces jurés n'ont que le nom de commun avec les nôtres.

En effet, juges et jurés statuent en commun sur la culpabilité et la peine. Pendant les débats, les jurés exercent leur fonction comme le feraient des échevins. C'est donc ce nom qu'ils devraient porter. En fait ce sont de vrais échevins.

La procédure devant les Cours d'assises ne diffère pas de celle qui est suivie devant les tribunaux régio-

naux. Il n'y a plus de session fixe par suite du nombre restreint d'affaires qui leur sont confiées.

Le décret-loi du 4 janvier 1924 a profondément modifié toute la législation antérieure. Désormais, il n'y a plus en Allemagne ni tribunaux correctionnels ni Cours d'assises proprement dites, mais des tribunaux d'échevins dont la compétence s'étend à toutes les infractions.

Il y a lieu de signaler aussi que le système allemand d'échevinage d'avant-guerre était appliqué aux provinces polonaises soumises alors à la domination allemande.

CHAPITRE III

L'ASSESSORAT DANS LES COLONIES

FRANÇAISES

Nos colonies sont soumises à différents systèmes de collaboration des non professionnels et des magistrats

Certaines de nos très anciennes colonies comme La Réunion et Les Antilles, présentent un régime semblable au nôtre.

La séparation des deux éléments professionnels et non professionnels existe comme en France. Les Cours d'assises de ces colonies ne se différencient pas de celles de la Métropole.

L'Algérie, avec la loi du 30 décembre 1902 est soumise à un régime mixte.

Quatre Cours d'assises fonctionnent comme en France et connaissent des crimes imputables :

1° Aux Français, aux non musulmans sujets français ou étrangers, aux musulmans non originaires d'Afrique;

2° A des musulmans d'Afrique non naturalisés si leurs crimes ont été commis ou tentés avec la participation de Français, de non musulmans français ou étrangers non originaires d'Afrique.

Au contraire, la Cour criminelle qui siège au chef-lieu judiciaire de chaque arrondissement est compétente pour les crimes imputables à des musulmans d'Afrique non naturalisés.

Elle se compose de trois magistrats et de quatre assesseurs jurés dont deux citoyens français tirés au sort sur la liste des jurés d'arrondissement, et deux indigènes musulmans tirés au sort sur une liste composée d'indigènes musulmans majeurs d'après la loi musulmane, âgés de 25 ans au moins, capables de comprendre la langue française et d'écrire en français leurs noms et leurs réponses affirmatives ou négatives.

Pendant les débats, les assesseurs jouent le même rôle que les jurés. C'est au Président ou à la Cour qu'il appartient de résoudre toutes les questions qui peuvent se poser et de vider les incidents.

Au contraire, après la clôture des débats, il y a collaboration parfaite entre les deux éléments : magistrats et assesseurs délibèrent et votent ensemble sur les questions de culpabilité et de peine.

Cependant, pour les autres questions de droit, seul l'élément professionnel peut en connaître.

Ce système hybride qu'on appelle assessorat, tient à la fois de l'échevinage et du jury des Cours d'assises :

De l'échevinage car les assesseurs délibèrent et votent avec des droits égaux à ceux des magistrats sur les questions de culpabilité et de peine;

Du système français des Cours d'assises puisque, hormis ces deux questions, la séparation reste entière entre les éléments professionnel et populaire.

Cette innovation a été très critiquée lors de son apparition. Pourtant, elle a certainement apporté une grande amélioration à la manière dont était rendue la justice criminelle en Algérie.

On ne voit plus ces décisions où l'accusé indigène était traité avec une extrême rigueur et l'accusé européen avec une extrême indulgence.

La Cour d'assises de la Guyane, composée de trois magistrats et de quatre assesseurs, d'après le décret du 16 décembre 1896 consacre une formule d'assessorat différente et moins bien venue.

Ici, magistrats et assesseurs délibèrent et votent ensemble uniquement sur la question de culpabilité. Les juges statuent seuls sur la peine comme sur la compétence, sur les incidents de droit et sur les dommages-intérêts.

Heureusement, le droit commun en cette matière pour les colonies proprement dites est celui pratiqué en Algérie.

L'article 8 du décret du 29 décembre 1922 qui réorganise la justice française au Cameroun, indique que :

« Les assesseurs ont voix délibérative sur la question de culpabilité, sur l'application de la peine et sur les dommages et intérêts. La condamnation est prononcée à la majorité. Les juges statuent seuls sur les questions de compétence, les incidents de droit et de procédure »

En Indo-Chine, le décret du 16 février 1921 a créé deux Cours Criminelles qui siègent à Hanoï et à Saï-

gon. Leur compétence s'étend aux crimes commis par les Français et européens assimilés.

Trois magistrats de la Cour d'appel et quatre citoyens français composent ces cours criminelles.

Les accusés annamites ou assimilés sont jugés par des tribunaux criminels formés de trois magistrats et de deux indigènes.

Les assesseurs français sont désignés par le sort, sur une liste de soixante notables dressée chaque année par une commission comprenant :

à Saïgon :

le Gouverneur de la Cochinchine;

le Président du Tribunal;

un conseiller privé et un conseiller municipal élus par leurs collègues.

à Hanoï :

le Résident supérieur du Tonkin;

le Président du Tribunal d'Hanoï;

le Président du tribunal d'Haïphong;

un membre du Conseil du protectorat;

un conseiller municipal d'Hanoï;

un conseiller municipal d'Haïphong (ces deux derniers nommés par leurs collègues).

Les assesseurs indigènes sont tirés au sort sur une liste de vingt notables dressée par le Gouverneur en conseil privé, ou par le Résident supérieur en conseil de protectorat, suivant qu'il s'agit du ressort de Saïgon ou de celui d'Hanoï.

Assesseurs et magistrats délibèrent en commun sur la culpabilité et la peine.

Les colonies françaises d'Afrique équatoriale française et d'Afrique occidentale française, ont des organisations semblables.

Mais ces différentes institutions, bien qu'apparentées de toute évidence à l'échevinage, s'en différencient cependant car l'assimilation n'est pas complète entre assesseurs et magistrats.

Tout au contraire, il existe à Madagascar, au Maroc et en Tunisie, de véritables tribunaux d'échevins où les assesseurs ont voix délibérative sur toutes les questions.

Ces tribunaux existent dans les villes où siège un tribunal de première instance qui fournit le nombre de magistrats suffisant.

Il est utile d'étudier plus en détail le régime adopté en Tunisie. Celui de Madagascar s'en rapproche sensiblement.

En Tunisie, deux tribunaux criminels siègent, l'un à Tunis, l'autre à Sousse. Ils se composent du Président du tribunal, de deux juges et de six assesseurs choisis de la nationalité des accusés.

Il faut distinguer quatre situations :

Ou bien l'accusé est Français, les assesseurs sont tous français.

Si les accusés sont étrangers, nous trouvons trois assesseurs français et trois assesseurs étrangers.

Si les accusés sont indigènes, trois assesseurs sont français et les autres indigènes.

Enfin, s'il se trouve parmi les accusés des étrangers et

des indigènes, les assesseurs français et indigènes seront en nombre égal.

Dès l'ouverture des débats, plus aucune distinction ne subsiste entre les magistrats de carrière et les assesseurs. Les accusés comparaissent devant neuf juges qui ont des droits et des pouvoirs identiques. Il y a en Tunisie de véritables magistrats populaires qui délibèrent en commun avec les magistrats de carrière. La procédure suivie est celle des tribunaux correctionnels avec, cependant, une différence : la décision rendue est toujours en dernier ressort.

La liste des assesseurs comprend :

400 noms pour le tribunal de Tunis et 205 noms pour le tribunal de Sousse.

Ces listes sont établies par des commissions.

La commission de Tunis comprend :

- 1° Le Président du Tribunal;
- 2° Le Procureur de la République;
- 3° Le Contrôleur civil ou un fonctionnaire désigné par le ministère des Affaires étrangères;
- 4° Le Président de la Chambre de commerce française.

La composition de la commission est semblable pour Sousse.

Pour les commissions qui choisissent les assesseurs étrangers, siègent :

Le Président du tribunal;

Le Procureur de la République et deux notables choisis par les représentants des puissances étrangères;

Pour les assesseurs indigènes siègent :

Le Président du tribunal;

Le Procureur de la République et deux notables désignés par le Bey.

Les commissions sont présidées :

à Tunis, par le Résident général;

à Sousse, par le Contrôleur civil faisant office de vice-consul.

Les assesseurs choisis doivent être âgés de 30 ans et jouir d'une bonne réputation.

Avant l'ouverture de chaque session, le Président tire au sort le nom des assesseurs.

Ce système est parfaitement heureux et fait collaborer les organes judiciaires et diplomatiques, ainsi que les représentants les plus distingués du commerce français.

Le Maroc ne présente pas de différences avec la Tunisie.

Des modifications s'inspirant des principes que nous avons exposés ont été apportées à l'organisation spéciale de la justice répressive indigène qui, en principe, n'admet pas la participation des non professionnels et qui est composée uniquement de magistrats indigènes.

Ainsi, le décret du 9 août 1903 crée les tribunaux répressifs indigènes algériens compétents à l'égard des délits imputables aux indigènes musulmans non naturalisés ou étrangers et les compose d'un juge de paix, d'un fonctionnaire ou notable français et d'un fonctionnaire ou notable indigène.

Le décret du 9 mai 1909 prévoit l'assessorat aux divers degrés de juridiction de la procédure criminelle à Madagascar.

Enfin, le décret du 16 août 1912 fait intervenir dans les tribunaux de Cercle de l'Afrique occidentale deux assesseurs indigènes à côté du commandant de cercle pour la poursuite des crimes commis par les indigènes en dehors du ressort des tribunaux de première instance.

L'étude de toutes ces procédures coloniales montre que les meilleurs régimes font varier le collège des assesseurs suivant la religion ou la nationalité des accusés.

L'élément français qui doit être la moitié du nombre des assesseurs collabore ainsi avec l'élément étranger ou indigène suivant que l'accusé est étranger ou indigène. Le système fonctionne avec facilité et souplesse.

En conclusion, la législation des colonies doit être spéciale. Les pays administrés sont trop différents de la France pour qu'on y établisse l'organisation de la métropole, du moins dans les débuts de la colonisation. En particulier pour l'administration de la justice il faut se garder d'un double écueil.

Le gouvernement français, d'abord, ne doit pas se désintéresser des délits et des crimes commis par les indigènes entre eux.

Ne pas se préoccuper des infractions commises dans de telles conditions est une véritable abdication. D'autre part faire juger ces indigènes par des colons, leurs

rivaux naturels, les expose à des peines trop sévères et à de graves sujets de mécontentement.

Au contraire, une réforme paraît très utile : Il faut généraliser l'échevinage pour toutes les colonies qui ne sont pas encore entièrement francisées et pour tous les crimes et délits où sont impliqués des indigènes.

Les notables indigènes choisis ou tirés au sort seront compris comme de véritables magistrats populaires. Ils n'auront pas sans doute la majorité, mais leur présence à côté des magistrats français sera une garantie pour les accusés indigènes et leurs explications permettront d'éviter des malentendus terribles.

Et surtout la création d'un Code pénal indigène s'imposerait. Nos lois sont trop différentes des lois indigènes pour qu'on les applique immédiatement. Comment faire admettre à des individus dont les législations permettent la polygamie depuis des siècles, que cet état constitue un délit ?

Comment appliquer toutes nos formalités de police sur l'hygiène, la circulation, alors que les indigènes ne se sont jamais souciés de ces légères infractions que nous appelons des contraventions de simple police ?

Grâce à ces deux réformes, combien de malentendus seraient dissipés ! L'apaisement des esprits se produirait, et la colonisation pourrait se continuer paisiblement en permettant d'introduire peu à peu dans les régions colonisées notre bien-être, notre législation, notre civilisation.

TITRE III

CARACTERES TECHNIQUES DE L'ECHEVINAGE

Nous avons vu l'échevinage et son évolution depuis l'ancien droit jusqu'aux législations les plus récentes. Il nous reste à dégager les caractères principaux de cette institution grâce auxquels nous pourrions reconnaître l'échevinage parmi tous les autres modes d'administration de la justice criminelle.

La difficulté d'établir les caractéristiques des échevins réside dans ce fait qu'ils ne sont pas toujours soumis exactement à la même réglementation suivant les différents pays et suivant les différentes époques. Un assesseur n'est pas tout à fait assimilable à un échevin italien et ce dernier n'est pas tout à fait semblable à un scabin.

Pourtant, toutes ces formes d'échevinage se ressemblent beaucoup. Il est possible de rechercher les principales données qu'on retrouve toujours chez les différents échevins.

Ce sont ces caractères essentiels qui permettront de décider dans quel cas il s'agira d'un échevin ou d'un magistrat proprement dit ou d'un juré.

Tout d'abord le recrutement des échevins est particulier. Ceux-ci sont pris dans l'élément populaire. Ce ne sont pas des fonctionnaires hiérarchisés. Ils ne sont pas soumis à l'avancement. On ne leur demande pas des grades universitaires particuliers, mais leur choix est fait avec une grande prudence. Les échevins, en effet, font partie de l'élite de la population. Des conditions plus ou moins rigoureuses de capacité et de moralité sont exigées d'eux. Dans l'ancien droit on s'est montré moins difficile que de nos jours. Les scabins sont surtout des juristes, car on s'était aperçu, avec les rachimbourgs des inconvénients qu'il y avait à faire rendre la justice par des hommes qui, pour la plupart, ne connaissaient pas suffisamment la législation à appliquer. Toutefois le comte n'aurait pas appelé à son tribunal des personnes indignes, et les scabins comptaient parmi les hommes les plus honorables du pays.

De même les échevins allemands et italiens sont de simples citoyens, mais ils sont désignés avec le plus grand soin. La qualité prédominante pour eux n'est peut-être pas tant la connaissance des lois, comme dans l'ancien droit, que l'élévation morale et le niveau social. La liste des citoyens italiens aptes aux fonctions d'échevins le montre d'une façon certaine. Des officiers ou des écrivains, par exemple, peuvent être choisis.

Pour l'assessorat des colonies françaises, ce caractère est moins accusé. Les listes d'assesseurs sont établies par des commissions qui opèrent sensiblement comme en France. Toutefois ces commissions n'exercent quand même leur choix que sur des notables.

Ainsi le premier caractère typique de l'échevin est la manière dont il est recruté. Il est choisi parmi les hommes qui composent l'élite de la population.

Le deuxième caractère important de l'échevin est sa permanence. Il n'est pas nommé pour un procès comme le juré. La liste de jugement dans nos Cours d'Assises peut changer pour chaque affaire. Au contraire, les échevins, une fois nommés, restent en fonction pendant un temps plus ou moins long.

Nous avons vu, dans la partie historique de notre thèse, qu'un document mentionnait la présence des mêmes échevins dans deux procès dont les dates respectives présentent un intervalle de temps de 27 ans. Dans l'échevinage moderne, ce caractère est moins accentué, mais il subsiste. Ainsi, l'échevin italien est nommé pour deux ans. L'assesseur lui-même est en fonction pour toute la durée de la session.

Quant aux pouvoirs juridiques des échevins, ils sont très grands. Les échevins possèdent toutes les attributions des juges professionnels. Une fois le procès commencé, ils délibèrent et se décident en toute liberté. qu'il s'agisse de question de fait ou de question de droit.

Les scabins disent le droit à l'exclusion même du magistrat professionnel représenté alors par le comte qui fait exécuter seulement la sentence.

Actuellement, les échevins italiens, allemands, les assessesseurs coloniaux, une fois réunis avec les magistrats se prononcent avec ces derniers en toute indépendance et avec les mêmes pouvoirs.

Ce sont ces trois caractères qui se retrouvent dans tous les systèmes d'échevinage qui ont pu être admis au cours des siècles. Sans doute des différences secondaires permettent à celui qui les étudie de les distinguer. On peut en effet, suivant les cas, trouver des échevins très proches de vrais magistrats ou, au contraire, plus voisins des jurés. L'échevin italien, qui porte un costume spécial et touche un traitement, se distingue peu au premier abord du magistrat professionnel comme du reste l'assesseur du droit colonial français s'apparente souvent plus à un juré qu'à un magistrat.

Quoi qu'il en soit, les caractéristiques que nous avons essayé de dégager des différentes législations consacrant l'échevinage ne peuvent tromper lorsqu'elles se trouvent réunies. Dans ce cas il s'agira bien d'un échevin et non d'un magistrat ou d'un juré ou, encore, d'un juré à pouvoirs étendus.

DEUXIÈME PARTIE

LE JURY

CHAPITRE I

ORIGINES DU JURY FRANÇAIS

L'échevinage n'est pas la seule institution qui fait collaborer les citoyens à la justice répressive.

Les Cours d'Assises ont le même rôle, mais avec des différences considérables.

La Cour d'Assises a été créée par la loi du 20 janvier 1791. Son organisation n'est pas entièrement originale.

En réalité, elle peut se réclamer de deux institutions :

La procédure par jurés du droit romain, c'est-à-dire les *quaestiones perpetuae* et le jury anglais.

Les *quaestiones perpetuae* étaient des sortes de Cours d'Assises spécialisées dans la connaissance de certaines infractions et comportaient deux éléments :

Le juge professionnel, c'est-à-dire le préteur et le *judex*, véritable juge populaire, tiré au sort sur une liste de citoyens aptes à ces fonctions.

Cette liste était dressée chaque année. Le choix des parties s'exerçait librement sur les noms qui y figuraient. Le plaideur à qui son adversaire proposait un *judex* déterminé pouvait refuser. Seul le tirage au sort, souvent les mettait d'accord, et l'on considérait

comme défaillant celui qui refusait sans motifs légitimes le juge ainsi désigné.

Le magistrat rédigeait une formule où il indiquait au judex les différentes questions à résoudre en exposant tous les éléments de fait du procès.

Le judex acquittait, condamnait ou demandait des preuves plus convaincantes.

Le préteur lui, résolvait toutes les questions de droit et prononçait le jugement. Puis, avec les réformes impériales, la procédure devint uniquement administrative « *extra ordinem privatorum judiciorum* ». Le juge n'était plus qu'un magistrat professionnel, un fonctionnaire. Plus rien ne subsiste des *quaestiones perpetuae*.

Le jury anglais existait au XII^e siècle sous la forme d'un jury d'accusation. Il se bornait à faire établir par les voisins de l'accusé, la culpabilité de celui-ci. Si le jury estimait que la culpabilité était suffisamment établie, la Cour faisait subir à l'accusé les ordalies; véritables tortures auxquelles il devait résister s'il voulait être innocenté.

Il y avait aussi un procédé de preuves employé lorsque l'inculpé l'admettait : l'enquête par le pays. L'enquête par le pays consistait à réunir ceux qui pouvaient donner des renseignements sur l'infraction commise. Ces témoins, après que leur déposition avait été recueillie par écrit par la juridiction féodale, prononçaient, tous ensemble, un serment pour affirmer la sincérité de leur déclaration.

La suppression des ordalies en 1215, par le Concile de Latran, provoqua une transformation importante.

Les juges renvoyèrent l'accusé, qui n'avouait pas, devant le jury d'accusation complété par des membres nouveaux recrutés comme les jureurs de l'enquête par le pays.

C'est alors un véritable jury de jugement.

Puis, au début du XIV^e siècle, ces membres nouveaux prirent la coutume de remplir seuls la tâche de juges et ensuite un statut de 1352 sépara complètement et définitivement le jury d'accusation du jury de jugement.

Enfin, deux réformes distinguèrent témoins et jurés confondus à l'origine.

La première supprima les jurés additionnels, personnes au courant de l'infraction et qui étaient adjointes au jury.

La seconde, au XVII^e siècle, permit à l'accusé de citer des témoins.

Le jury anglais se présente surtout comme une institution politique, démocratique garante des droits de l'individu et s'opposant à l'absolutisme royal.

En interdisant aux jurés de connaître des questions de droit, on veut surtout éviter qu'ils ne se laissent influencer par des partis politiques. Et pour ce faire, on enferme jurés et magistrats dans un cercle d'activité rigoureusement déterminé.

Aux premiers, on accorde la connaissance du fait, l'appréciation des preuves.

Aux seconds l'application de la loi.

Chacun ne peut empiéter sur le domaine de l'autre.

L'accusé n'a pas droit à l'assistance d'un avocat,

même pour les affaires les plus importantes, susceptibles d'entraîner la peine capitale.

Tous les témoins sont soumis à la cross interrogation, c'est-à-dire à la contre-interrogation. L'accusé peut poser des questions aux témoins qui déposent à la barre. Par ailleurs, il n'y a pas d'interrogatoire.

Les jurés doivent se prononcer à l'unanimité. Ils ne sont saisis de la qualification du fait: « l'Indictment » que lorsqu'il s'agit d'accusés plaidant non coupable, car l'aveu est une preuve suffisante pour l'accusation. De nos jours encore, en Angleterre, quiconque avoue est jugé sans jury.

C'est de ces deux institutions que notre droit s'est inspiré.

Le jury criminel fut demandé pour la première fois à l'Assemblée Nationale Constituante, par Bergasse, le 17 août 1789. Bien qu'une opposition violente se manifestât chez des hommes comme Tronchet et Cazalès, le principe fut voté le 30 mars 1790. Dès auparavant, un décret des 8 et 9 octobre 1789 décida que jusqu'à l'organisation effective du jury, les procès criminels seraient jugés selon la procédure ancienne mais que des citoyens seraient adjoints au juge pour l'information (1).

Enfin, la loi des 16-29 septembre 1791 crée la Cour d'Assises.

Mais l'organisation du jury avait une particularité qu'elle n'a plus actuellement. En effet le jury comportait le jury d'accusation et le jury de jugement.

(1) DUVERGIER: *Recueil des lois et décrets*, année 1789, p. 57.

L'accusation était soumise à un contrôle. Un jury spécial de huit membres, présidé par le magistrat instructeur devait apprécier et contrôler l'information qui avait été faite.

C'était excessif et, en pratique, les jurés suivaient docilement les avis du magistrat instructeur. Aussi, la législation impériale ne laissera subsister que le jury de jugement, basé sur deux idées fondamentales :

1° Participation des citoyens à l'administration de la justice répressive;

2° Incompétence des citoyens pour connaître des questions de droit.

La loi des 16-29 septembre 1791 a créé une Cour d'Assises par département. Le ressort de l'arrondissement eût été trop petit et celui de la Cour d'Appel trop grand.

Dans le premier cas, il y aurait eu multiplicité fâcheuse des Cours d'Assises; dans le second, la nécessité de voyages trop onéreux et d'absences trop longues aurait peut-être détourné les jurés et les témoins de leur devoir.

Les Cours d'Assises siègent au chef-lieu du département ou au chef-lieu de la Cour d'Appel. Elles peuvent être scindées en sections.

Dans des cas exceptionnellement graves, tels que guerre, épidémie, la Cour d'Assises pourrait être transférée hors de son siège habituel sur l'ordre des chambres réunies de la Cour d'Appel.

Le code d'instruction criminelle en son article 259 prévoit que les sessions d'assises ont lieu tous les trois mois.

La session par trimestre est dite session ordinaire. Les chambres réunies fixent le mois dans lequel a lieu la session et le premier président indique le jour d'ouverture, par une ordonnance soumise à une publicité, par la lecture à l'audience dans tous les tribunaux de première instance, par la publication dans les journaux du département et par l'affichage dans les chefs-lieux d'arrondissement et sièges de tribunaux de première instance.

Une pratique de chancellerie permet de ne pas prolonger la session au-delà de quinze jours.

Si le besoin l'exige, des sessions plus fréquentes peuvent avoir lieu. Ce sont les assises extraordinaires qui sont soumises aux mêmes règles et, bien entendu à la même procédure qui s'imposent aux sessions ordinaires.

C'est le premier président qui convoque les assises extraordinaires et fixe le jour de leur ouverture.

La Cour d'Assises est formée de la Cour et du Jury.

L'étude de la Cour excéderait les limites de notre sujet. Nous verrons uniquement la formation et les pouvoirs du Jury.

CHAPITRE II

FORMATION DU JURY

Le Jury est une assemblée de citoyens qui doit participer à la solution du procès criminel.

Les principes du recrutement du Jury ont varié suivant les régimes politiques, tantôt favorables, tantôt hostiles à la compétence des jurés.

On peut considérer, en effet, le ministère de juré comme l'exercice d'un droit civique ou comme une fonction judiciaire.

La première idée confondrait le droit d'être juré avec le droit d'être électeur et comporterait deux conséquences principales :

1° L'établissement d'une liste de jurés permanente, copie de la liste électorale.

2° Tous les électeurs auraient le droit strict de demander leur inscription sur cette liste, comme ils ont le droit de réclamer, s'ils ont été omis sur la liste électorale.

Et alors si on admet le suffrage universel, tous les citoyens ayant dépassé un certain âge, et du sexe masculin, quand le droit de suffrage est refusé aux femmes, auront l'aptitude aux fonctions de juré.

Si l'on se réfère aux législations à électorat restreint et censitaire, certains citoyens seuls, pourront être électeurs et jurés.

Ordinairement, la propriété sera prise en considération, mais la fortune n'est pas un indice excellent de différenciation. Aussi les législations qui liaient le droit d'être juré au droit d'électorat censitaire ont été obligées d'adjoindre à la liste ainsi formée différentes catégories de citoyens qui se distinguaient par leur instruction et leurs fonctions sociales.

En réalité, cette conception repose sur une grave erreur. C'est la croyance que la fonction de juré et celle d'électeur comportent les mêmes difficultés, la même indépendance, les mêmes connaissances. C'est la confusion de la fonction politique et de la fonction judiciaire. La seconde demande des aptitudes totalement différentes de celles de la première. Elle réclame l'impartialité, qui manque bien souvent en matière politique; et, en plus des capacités plus développées et un sentiment plus exact de la morale et de l'équité.

M. Desjardins, dans son rapport présenté au nom de la commission de l'Assemblée Nationale, lors des travaux préparatoires de la loi du 21 novembre 1872, l'a montré très exactement :

« Que chacun soit appelé à participer par son vote au gouvernement de l'Etat dont il fait partie, parce qu'il supporte les charges publiques, parce qu'il ressent personnellement toutes les conséquences de la politique bonne et mauvaise qui est suivie, il ne s'en suit pas que chacun doive prendre sa part de ce pou-

voir judiciaire si redoutable pour ceux sur qui il s'exerce, quand il ne s'exerce pas avec intelligence et impartialité. » (1).

Du reste, la loi du 4 juin 1853 a considéré avec juste raison que l'aptitude à être juré n'est pas un droit civique, mais une fonction judiciaire; par conséquent la liste des jurés est différente de la liste électorale, elle n'a pas un caractère permanent et aucun individu, même s'il réunit les conditions d'aptitude, ne peut réclamer à raison de son omission sur la liste des jurés. Car la loi indique seulement les personnes qui peuvent être jurés et non pas celles qui doivent l'être.

La dernière loi qui a réglementé la composition du Jury est la loi du 21 novembre 1872.

Les conditions d'aptitude sont au nombre de quatre.

Il faut d'abord jouir des droits politiques, civils et de famille. La loi écarte les étrangers qui n'ont pas obtenu la naturalisation et les femmes. Il faut avoir l'âge de trente ans et être domicilié dans le département de la Cour d'Assises.

Enfin, il ne faut pas se trouver dans un cas de déchéance, d'incapacité ou d'incompatibilité.

Il y a des déchéances perpétuelles et des déchéances temporaires.

Les premières résultent de condamnations ou de certaines situations.

Sont déchus du droit d'être jurés les condamnés à une peine criminelle, les condamnés à une peine de

(1) V. *Lois du Jury*, compétence et organisation, par BARBIER.

trois mois d'emprisonnement, les condamnés à l'interdiction totale ou partielle des droits civiques, civils ou de famille, prévus par l'article 42 du Code Pénal, lorsque l'interdiction comprend celle d'être juré.

Les déchéances perpétuelles résultent aussi de condamnations à certaines peines, pour certaines infractions. Ainsi sont déchus du droit d'être jurés :

1° Les condamnés à des peines correctionnelles pour faits qualifiés crimes;

2° Les condamnés à l'amende ou à l'emprisonnement pour vol, escroquerie, abus de confiance, soustractions faites par les dépositaires publics, attentats aux mœurs prévus par les articles 330 et 334 du Code Pénal, délit d'usure;

3° Les condamnés à l'emprisonnement pour certains délits limitativement énumérés par la loi;

4° Les condamnés à l'amende de 1.500 francs prononcée par l'article 396 du Code d'Instruction Criminelle lorsqu'un juré a manqué trois fois de suite de se rendre aux Assises où il était convoqué. La troisième absence est punie par cette amende et, de plus, le juré est déclaré incapable d'exercer à l'avenir les fonctions de juré.

De même ne peuvent être jurés bien que n'ayant pas subi une condamnation pénale :

Les notaires, greffiers et officiers ministériels destitués et les faillis non réhabilités.

Quant aux déchéances temporaires ce sont celles qui résultent d'une condamnation à l'emprisonnement pour

délit politique et de presse ou pour quelque délit que ce soit, alors même que la durée de la peine est inférieure à trois mois d'emprisonnement. La déchéance est, pour tous ces cas, de cinq ans.

Sont aussi déchus, pour deux ans, les condamnés à deux reprises en police correctionnelle pour ivresse ou pour délit visé par la loi du 1^{er} octobre 1917 sur l'ivresse.

Enfin, ceux qui sont l'objet d'un arrêt de mise en accusation ou de contumace sont déchus.

Les incapacités résultent de la perte des droits civils ou encore lorsque la personne est dans un état tel qu'elle ne pourrait se rendre compte des différents aspects du débat oral des Cours d'Assises, par exemple quand il s'agit d'un sourd-muet.

Les incompatibilités absolues empêchent de siéger dans n'importe quelle Cour d'Assises. L'article 3 de la loi du 21 novembre 1872 en donne la liste.

Les incompatibilités relatives sont précisées par l'article 392 du Code d'Instruction Criminelle. Nul ne peut être juré dans la même affaire où il aura été officier de police judiciaire, témoin, interprète, expert ou partie.

Enfin la loi du 21 novembre 1872 enlevait à certaines personnes le droit d'être jurés: se trouvaient ainsi exclus ceux qui ne savaient pas lire et écrire en français et les domestiques et serviteurs à gage dont la situation sociale ne leur donnait pas l'indépendance suffisante pour exercer les fonctions de juré.

La loi récente du 13 février 1932, décide au contraire que, désormais, les domestiques et serviteurs à gage

peuvent faire partie du Jury et que le fait de ne pas savoir lire et écrire en français n'est plus une clause d'exclusion, mais une inaptitude.

Les septuagénaires, ceux qui ont besoin de leur travail pour vivre ou ceux qui ont déjà été jurés dans l'année courante ou précédente, sont dispensés à raison de leur situation particulière, des fonctions de jurés. Des excuses peuvent être aussi accordées par la Cour d'Assises.

Trois opérations sont nécessaires pour recruter les jurés. Une première liste de citoyens est formée, c'est la liste annuelle. Les deux autres opérations permettent d'établir la liste de session et la liste de jugement.

La liste annuelle formée dans tous les départements est composée de la liste générale des jurés titulaires et de la liste spéciale des jurés suppléants.

La liste des jurés titulaires comprend uniquement les citoyens domiciliés dans le département à raison de un par 500 habitants. Pourtant leur nombre, qui ne doit pas être inférieur à 400, ne peut dépasser 600. Le département de la Seine, exceptionnellement à cause de son importance comporte une liste de 3.000 noms.

Dans le canton, une commission composée du juge de paix président, des suppléants de juge de paix et des maires, forme la liste préparatoire comprenant un nombre double de noms de celui qui correspond au chiffre de la population.

Puis, dans l'arrondissement, une autre commission composée du président du tribunal civil, des juges de

paix et des conseillers généraux, arrête la liste définitive de l'arrondissement.

Les commissions d'arrondissement ramènent les listes cantonales au chiffre du contingent cantonal soit en éliminant purement et simplement la moitié des noms, soit même en exerçant un véritable droit de révision.

Les listes définitives d'arrondissement sont adressées au premier président ou au président du tribunal civil suivant le lieu où doit se tenir la Cour d'Assises.

Le premier président ou le président du tribunal civil dresse la liste du département en mettant par ordre alphabétique les noms des listes d'arrondissement.

C'est la liste annuelle départementale des jurés titulaires.

La liste spéciale des jurés suppléants au nombre de 50 pour les départements et de 300 pour Paris, est établie par la commission d'arrondissement du siège des assises. Les jurés suppléants doivent être domiciliés dans la ville où se tiennent les assises. Les listes spéciales des jurés suppléants sont transmises comme les listes d'arrondissement des jurés titulaires soit au premier président soit au président du tribunal civil.

Les listes des jurés sont donc faites grâce à la collaboration de l'élément électif et de l'élément judiciaire.

En 1848, le Gouvernement avait proposé à l'assemblée constituante le tirage au sort comme mode de désignation. Cette proposition fut rejetée avec juste raison. Pourquoi se fier en effet, au hasard qui peut faire

sortir les noms des personnes les moins capables alors qu'un choix judicieux permet de faire une sélection utile parmi les noms déjà nombreux de la liste générale. D'autre part, la désignation faite uniquement par l'élément administratif ou électif risque d'être très dangereuse. Les jurés pris pour leurs opinions politiques serviraient docilement les désirs politiques du parti qui les aurait choisis.

On n'a pas voulu, non plus, d'un choix exercé par l'élément judiciaire seul sous le prétexte que le jury deviendrait alors une annexe de la magistrature et l'on s'est arrêté au système dont nous avons parlé comme devant aboutir au recrutement de jurés probes et indépendants.

Nous verrons dans notre étude critique sur le jury combien ce système, bon en soi, est défectueux en pratique et nécessite de prompts réformes.

La liste de session comprend 36 jurés titulaires et 4 jurés suppléants tirés au sort sur les listes annuelles correspondantes, par le premier président ou le président du tribunal civil en audience publique, dix jours au moins avant l'ouverture des assises.

Un procès-verbal relate le tirage au sort de la liste de session. Quatre extraits de ce procès-verbal sont établis par le greffier, pour être transmis au garde des Sceaux, au ministère public près la Cour d'Assises, le président des assises et le préfet.

La liste de session est notifiée à l'accusé la veille du jour où doit être formée la liste de jugement.

Le préfet, huit jours avant l'ouverture des assises, fait connaître aux intéressés l'extrait de la liste constatant que leurs noms s'y trouvent portés.

Enfin, lors de l'ouverture de la session les jurés se rendent à la Cour d'Assises au jour fixé pour l'audience. Une amende peut être prononcée contre le juré défaillant qui n'a pas fait valoir d'excuses.

La Cour exerce tout d'abord un droit de revision en vérifiant la présence et l'aptitude des citoyens portés sur la liste de session. Lorsque le nombre des jurés est réduit à moins de trente, la Cour complète ce chiffre au moyen de jurés suppléants, ou de jurés complémentaires tirés au sort parmi les jurés de la liste spéciale ou, si celle-ci ne suffit pas, parmi les jurés de la ville dont les noms figurent sur la liste générale.

Il est alors procédé à l'appel des jurés ni excusés ni dispensés, en présence de l'accusé, de son conseil et du ministère public.

Les noms des jurés sont déposés dans une urne, au nombre de 30 au minimum. Le président des assises alors extrait de l'urne les noms qui y ont été déposés, successivement. Le ministère public et l'accusé seul ont le droit de récuser certains jurés, sans avoir à motiver leur demande. Dans les procès de presse, cependant, le ministère public et la partie civile exercent de concert ce droit. Les récusations ne sont plus possibles lorsqu'il ne reste plus que le nombre de noms suffisant pour établir la liste de jugement. L'accusé, en principe, a droit seulement à un nombre de récusations égal à celui qui est accordé au ministère public. Pourtant, par faveur

pour lui, si la liste de session a un nombre impair de jurés, l'accusé peut exercer une récusation de plus que le ministère public.

Le juré dont le nom est sorti le premier est le chef du jury, mais il peut être valablement remplacé par un autre.

Si les débats paraissent devoir se prolonger, la Cour d'assises peut ordonner le tirage au sort des jurés suppléants qui remplaceront les jurés empêchés de rester jusqu'à la déclaration définitive du jury, par suite de maladie ou pour tout autre cause comme une communication interdite avec un témoin, ou une manifestation anticipée de décision.

CHAPITRE III

POUVOIRS DU JURY

Section I. — Rôle des jurés pendant les débats

Au cours des débats, le rôle principal des jurés est d'écouter afin de former leur conviction. Mais ce rôle bien que passif n'impose pas un silence absolu. Ils peuvent poser des questions aux témoins ou à l'accusé par l'intermédiaire du président. Ils peuvent prendre des notes.

Quelques obligations strictes s'imposent à eux. Ils doivent, aux termes de leur serment, prêter attention, s'abstenir de communiquer avec le dehors, enfin ne pas manifester par avance leur opinion.

L'attention exigée du juré est toute matérielle. Il suffit que, par leur attitude physique, ils indiquent qu'ils prêtent attention. La procédure pourtant serait nulle si l'inattention du juré avait été suffisamment longue pour démontrer qu'il n'a pas pu vraiment se former une opinion : sommeil prolongé, ivresse, vicieraient certainement les débats.

Les jurés ne doivent pas communiquer avec le dehors pendant l'audience, car cette communication permettrait d'exercer sur eux une influence nuisible.

Toutefois ils peuvent communiquer à l'audience avec leurs collègues, jurés titulaires ou suppléants, les membres de la Cour, le ministère public et l'accusé, pourvu qu'ils passent par l'intermédiaire du président pour se mettre en rapport avec ces trois dernières catégories de personnes. La Cour de cassation a jugé, en effet, le 20 juin 1833, que le président est un intermédiaire obligé pour toute communication entre jurés et témoins et que le colloque à voix basse à l'audience entre jurés et témoins est une communication viciant la procédure.

La communication illégale doit avoir pour objet l'affaire que la Cour d'Assises est en train de juger; il faut aussi qu'elle ait pu exercer sur l'opinion des jurés une « influence illégale ». Ce sont les propres termes de la Cour de cassation. Cette formule vague lui permet de rejeter de nombreux pourvois. Puis le juré doit avoir volontairement fait la communication prohibée où il doit l'avoir volontairement reçue, car on ne peut lui reprocher d'avoir violé son serment si sa volonté ne s'est pas manifestée.

Il faut, de plus, que le juré ait été effectivement influencé et que la communication ait été entièrement réalisée : la simple tentative ici est écartée.

La manifestation d'opinion est la plus grave faute que l'on puisse reprocher au juré, elle indique qu'il est partial puisqu'il a son opinion faite avant que les débats soient terminés.

La manifestation d'opinion se révèle soit par des paroles, soit par des gestes. Il faut, pour les gestes, qu'ils

soient suffisamment explicites, par exemple, il est interdit aux jurés d'applaudir le réquisitoire ou les plaidoiries.

Les conditions relatives à la manifestation d'opinion sont au nombre de trois :

Il doit s'agir d'une manifestation entièrement réalisée;

Celle-ci doit concerner l'affaire elle-même;

Enfin, il faut que la manifestation se rapporte à la culpabilité elle-même ou à un des éléments de preuve soumis aux jurés.

La Cour de cassation a toujours été très stricte dans l'application de la défense faite aux jurés. Elle considère que les appréciations des jurés sur les preuves peuvent être interprétées comme une demande d'éclaircissements permise par l'article 319, ou comme une opinion purement technique; ainsi, un juré médecin déclare au cours des débats qu'il est impossible de douter que les brûlures aient été faites avant ou après la mort.

La Cour de cassation refuse même d'admettre que l'appréciation sur la moralité de l'accusé soit interdite. Pourtant dans ce dernier cas, la moralité de l'accusé est un élément de fait dont le juré doit se préoccuper dans son verdict et il semble bien que l'opinion du juré sur la moralité manifestée prématurément doive être une cause de nullité.

Le résultat de toutes ces fautes est la nullité du verdict. Mais il y a un moyen commode pour éviter cette conséquence. La Cour, voyant cette cause de nullité, invitera le juré coupable à se retirer et à céder la place

à un juré suppléant; ou, si ce premier procédé n'est pas possible, un renvoi à la session suivante sera ordonné, mais le juré coupable est alors condamné aux frais occasionnés par le renvoi et à des dommages-intérêts envers l'accusé.

Section II. — Rôle des jurés après les débats

Après les débats, les pouvoirs du jury sont très importants. Ordinairement, une juridiction répressive en statuant tranche trois questions : la première relative à la recevabilité de l'action publique; la seconde à la culpabilité, et la troisième à la peine applicable.

La Cour d'assises ne fait pas exception à cette règle générale, mais seule la Cour statue sur la recevabilité seul le jury examine la question de culpabilité et enfin la Cour prononçait seule la peine à appliquer, avant la loi du 5 mars 1932.

C'est une conséquence de l'organisation de la Cour d'Assises, basée sur l'idée de la participation des citoyens à la justice répressive et l'incompétence de ces mêmes citoyens pour juger les questions de droit. Aussi les attributions qui appartiennent ordinairement à une même juridiction sont ici disjointes.

C'est la séparation traditionnelle du fait et du droit.

Voyons les phases de notre législation au sujet de ce principe. Voyons comment, très fort à l'origine, il s'est peu à peu affaibli dans ses applications pour ne subsister que dans une phase seule de la procédure.

Les premières lois révolutionnaires organisent d'une façon très stricte la séparation entre le fait et le droit. Il est posé seulement aux jurés trois questions :

- la première sur l'existence du fait;
- la seconde sur l'imputabilité matérielle;
- la troisième sur la culpabilité.

Le Code de brumaire, an IV, analysait ces trois questions sous cette forme :

Le fait est-il constant ?

L'accusé en est-il convaincu ?

A-t-il commis le fait à dessein et méchamment ?

La Cour, elle, résolvait les questions complexes tenant à l'application de la peine. Elle déterminait la loi pénale qui réprimait les faits reconnus à la charge de l'accusé; elle prononçait la peine principale en tenant compte de la récidive et des circonstances atténuantes; elle statuait sur les obstacles qui s'opposaient à l'exécution de la peine; elle admettait, s'il y avait lieu, les peines accessoires, le sursis à l'exécution de la peine. Enfin, la Cour connaissait des difficultés qui se rapportent aux dépens, à la contrainte par corps, aux restitutions, aux réparations pécuniaires demandées par la partie civile.

Il n'y avait aucune intervention possible du jury sur les peines qui, du reste, étaient fixes et invariables. Conception toute objective et de logique abstraite qui provoqua des abus.

Aussi le Code de 1808 et les lois postérieures qui l'ont modifié, tout en maintenant la distinction du fait et du droit, contiennent des dispositions telles que le fait et le

droit ne sont plus séparés par une barrière infranchissable.

Il existe des cas légaux où la Cour intervient nécessairement dans l'examen du fait et le jury dans l'examen du droit.

La Cour intervient dans l'examen du fait dans plusieurs circonstances.

Les magistrats prononcent seuls la peine pour les infractions commises à l'audience ou pour les infractions d'audience.

Ils ont aussi tous les pouvoirs qui appartiennent à une juridiction normale lorsqu'il s'agit de juger un contumax.

La Cour, en troisième lieu, peut renvoyer l'affaire à un nouveau jury, lorsqu'elle estime que le verdict est erroné en fait.

C'est une sorte de pouvoir de revision accordé ainsi aux magistrats.

La loi des 16-29 septembre 1791 permettait à la Cour, si les jurés s'étaient trompés, d'ordonner que trois jurés adjoints ayant assisté aux débats se réuniraient aux douze premiers pour voter aux quatre cinquièmes des voix.

Le nouvel article 352 du Code d'instruction criminelle supprima cette formalité. La Cour peut uniquement, après la prononciation du verdict, ordonner le renvoi de l'affaire à la session suivante pourvu que cette mesure s'exerce en faveur de l'accusé.

Il résulte de cette dernière exigence de la loi que le renvoi ne peut avoir lieu que si le verdict doit entraîner

l'application d'une peine. Il n'y a pas de renvoi possible si la décision entraîne un acquittement ou une absolution.

Puis les questions négatives sur certains faits ou certaines circonstances resteront acquises à l'accusé.

Enfin le nouveau jury ne doit comprendre aucun des jurés qui ont pris part à la première déclaration et sa décision est irréfragable. Si le deuxième verdict confirme le premier, la Cour ne peut plus user du droit conféré par l'article 352.

La Cour, en quatrième lieu, accorde seule à la partie civile des dommages-intérêts, même en cas d'acquittement ou d'absolution, pourvu cependant que ce ne soit pas en contradiction avec le verdict des jurés.

Si ces derniers ont voulu méconnaître la matérialité du fait ou ont admis que l'accusé n'était pas coupable de ce fait, aucune condamnation à des dommages-intérêts n'est évidemment possible.

Mais il en sera différemment si le jury a répondu négativement parce qu'il estimait que l'accusé n'avait pas agi volontairement ou qu'il n'avait pas eu l'intention de nuire, car il peut alors rester à sa charge un délit ou un quasi délit civil .

La Cour aura à effectuer cette recherche d'intention fort difficile puisque la question posée est conçue en ces termes :

« L'accusé est-il coupable d'avoir... »

En pratique, l'octroi de dommages-intérêts sera donc possible en matière d'acquittement puisque la réponse du jury n'est pas motivée.

Au contraire, en matière d'absolution de l'accusé, la solution est beaucoup plus facile puisque les motifs de cette décision sont connus, et il est bien certain, par exemple, que la Cour ne peut accorder de dommages-intérêts si, durant la délibération sur la peine, il a été établi que l'accusé bénéficiait de la prescription.

Enfin, la Cour, d'après la loi du 5 mars 1932 examine la culpabilité lorsque l'appréciation de celle-ci est nécessaire pour prononcer la peine équitable, comme nous le verrons dans notre étude de cette loi.

Les magistrats et les jurés, en effet, prononceront une peine variant entre le minimum et le maximum, ou si les circonstances atténuantes ont été accordées par le verdict, une peine d'un degré ou deux degrés inférieure. Enfin, si l'infraction, après le verdict n'est plus qu'un délit, la Cour et le jury pourront admettre les circonstances atténuantes ou même le bénéfice du sursis.

Les jurés, de leur côté, interviennent soit légalement, soit par des procédés illégaux, dans l'application de la loi.

Certaines questions seulement sont posées aux jurés. « Le peuple n'est pas jurisconsulte, avait écrit Montesquieu, il faut lui présenter à juger un seul objet, un seul fait » (1).

Le Code d'instruction criminelle indique quatre sortes de questions qui doivent être posées au jury. Ce sont les questions :

(1) MONTESQUIEU : *L'Esprit des Lois*, liv. VI, chap. III.

1° Sur la culpabilité et les circonstances constitutives du fait;

2° Sur les circonstances aggravantes;

3° Sur les excuses proposées par l'accusé;

4° Sur le discernement pour les mineurs traduits en Cour d'assises.

Nous verrons successivement et sommairement ces différentes questions.

La question de culpabilité est formulée ainsi : « L'accusé est-il coupable d'avoir commis tel crime, dans telles circonstances ? »

Elle est posée uniquement en fait; elle ne doit pas comporter l'appréciation des éléments juridiques, tout au moins pour l'examen du fait matériel et de la culpabilité. Mais pour la qualification des faits, qui est une question de droit, on s'était demandé, avant la loi du 5 mars 1932, si les jurés, en réalité, ne devaient pas la résoudre.

Lorsque le législateur avait défini une infraction, il n'y avait pas de difficulté, la jurisprudence admettait que la question posée aux jurés devait désigner le crime par les expressions employées par la loi.

Ainsi, le vol, dans l'article 379 est défini « soustraction frauduleuse ».

S'il s'agit d'un vol qualifié, la question posée aux jurés reproduira ces termes. Mais quelquefois l'infraction n'a pas été définie par la loi pénale, par exemple pour le viol, l'attentat à la pudeur, le faux.

La question devra alors, semble-t-il, comprendre à la fois le fait et le droit.

M. Dalloz ne le pensait pas, car, disait-il, s'il n'y a pas de définition légale, il n'y a pas de qualification, puisque déterminer si tel fait est une infraction pénale est nécessairement une question de fait sur laquelle les jurés doivent statuer (1).

L'opinion inverse semblait bien préférable. Le jury, dans le cas où il n'y avait pas de définition légale, statuait bien sur des questions de droit. En effet, l'affaire avant de venir devant le jury a été examinée par la Chambre des mises en accusation. Cette dernière s'est prononcée sur la qualification. Si elle n'avait résolu qu'une question de fait, il faudrait admettre l'impossibilité d'un recours en cassation contre l'arrêt de la Chambre des mises en accusation.

Solution inadmissible et qui n'avait jamais été soutenue par personne.

M. Bazot aurait voulu que les magistrats définissent les infractions au moyen de la langue vulgaire lorsque la loi ne l'avait pas fait (2). Mais cette exigence aurait été une source de complications sans nombre. Les parties reprocheraient à la Cour de n'avoir pas décrit le fait d'une façon suffisamment claire. Puis la définition des viols, attentats à la pudeur créerait des problèmes scabreux de médecine légale, comme d'autre part la définition du faux donnerait lieu à des descriptions très délicates et très ardues.

(1) D'après Jean DESPREZ : *Du rôle du jury dans l'application de la peine*. Thèse, Paris, 1924.

(2) BAZOT : *Du jury et de ses attributions*. Revue critique, 1859, Tome XV.

En réalité, il fallait admettre que dans le cas où la loi n'avait pas défini l'infraction, les jurés s'exprimaient fortuitement, et sans recours, sur des questions de droit.

Du reste, cette solution était sans inconvénient puisque la qualification avait déjà été donnée par la Chambre de mise en accusation.

Un juriste éminent, M. Garraud, avait critiqué cette distinction faite par la jurisprudence; il pensait qu'il fallait de toute façon accorder aux jurés le droit d'examiner la qualification. La question de culpabilité est inséparable de la constatation des éléments légaux de l'infraction (1).

Certains textes du Code d'instruction criminelle semblent, en effet, déférer au jury la qualification en demandant aux jurés de dire si l'accusé a commis tel meurtre, tel vol ou tel autre crime.

Puis lorsque la loi étudie une infraction et qu'elle la définit, les termes qu'elle emploie n'ont pas une signification vulgaire, mais juridique, ainsi par exemple le terme de soustraction, pour la définition du vol. La qualification légale n'est respectée que si le sens technique des expressions employées par la loi est lui-même respecté. Le jury arrive à être maître de la qualification.

Grâce à ses pouvoirs, il peut, en effet, affirmer l'existence d'un vol en qualifiant soustraction une simple remise de chose ou détournement. Il transforme ainsi un abus de confiance en vol.

(1) GARRAUD : *Traité d'Instruction criminelle et de procédure pénale*. Recueil Sirey, 1926.

Enfin la jurisprudence était contradictoire et incertaine; elle ne faisait pas toujours cette distinction suivant que l'infraction était définie ou non par la loi.

Ainsi un arrêt de la Cour suprême est typique :

Il s'agit d'un pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Assises de la Seine du 15 novembre 1925 (1).

Les demandeurs faisaient valoir ce moyen :

Le président avait posé la question suivante au jury :

« Le sieur D... est-il coupable, par ses articles publics et mis en vente de telle date à telle date, d'avoir diffamé le sieur X... ? »

Or c'était la qualification des faits, véritable question de droit, qui était posée au jury contrairement aux dispositions légales.

La Cour de cassation rejeta le pourvoi en déclarant que le mot diffamer implique par lui-même un fait de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération des personnes.

En réalité la question mettait bien en jeu la qualification des faits puisqu'on posait au jury la question en employant un mot technique au lieu de l'interroger sur les éléments du délit, c'est-à-dire l'atteinte à l'honneur et à la considération d'une personne.

Les circonstances aggravantes n'ont pas été définies par le législateur.

M. Garraud s'est attaché, dans un traité de droit criminel, à les différencier des circonstances constitutives du fait (2).

(1) HENRY (A.) : *Note Dalloz, périodique*, 1932, IV, 129.

(2) GARRAUD : *Traité de Droit criminel*, Tome II, p. 715.

« Tandis que les faits constitutifs de l'infraction sont ceux qui font l'objet de l'incrimination établie par la loi et sans lesquels il n'y aurait pas de délit, ou il n'y aurait qu'un délit d'une autre nature, ces circonstances aggravantes consistent dans des faits accessoires qui se rattachent aux éléments matériels ou moraux du délit augmentant la criminalité de l'action ou la culpabilité de l'agent. »

Le meurtre, par exemple, a comme éléments constitutifs l'homicide et la volonté de donner la mort. S'il est accompagné de la circonstance de préméditation ou de guet-apens, la peine est aggravée, le meurtre devient un assassinat. Nous sommes en présence d'une circonstance aggravante.

La circonstance aggravante est spéciale quand elle augmente la criminalité d'une infraction déterminée.

Elle est générale lorsqu'elle résulte de conditions particulières à l'accusé et quel que soit le crime commis, par exemple la circonstance aggravante de récidive.

La question sur la circonstance aggravante doit être posée aux jurés comme la question de culpabilité. Elle doit reproduire les termes mêmes de la définition légale.

Il n'en reste pas moins vrai que de véritables questions de droit sont ainsi posées au jury, par exemple en matière de parricide, lorsqu'on lui demande si l'accusé est bien le fils de la victime.

La Cour de cassation, fidèle à son système de séparation du fait et du droit, en matière de qualité, avait imposé le procédé suivant :

Lorsqu'une qualité légale est un élément ou une circonstance aggravante de l'infraction et si l'on peut trouver une qualité de fait correspondante, le jury sera questionné sur la qualité de fait. Ainsi lorsque la qualité de fonctionnaire est une circonstance aggravante du crime, on pose au jury cette question : « L'accusé était-il notaire, garde champêtre.. » et non « l'accusé était-il fonctionnaire public ».

La jurisprudence avait reconnu que certaines circonstances aggravantes concernaient uniquement le droit et devaient être appréciées par la Cour seule. La Cour de cassation l'avait admis quelquefois en matière d'escalade ou d'effraction ou s'il s'agissait de savoir si les monnaies contrefaites avaient cours légal en France. Mais la jurisprudence était contradictoire, elle admettait que la question de savoir si un crime avait été commis sur un chemin public, pouvait être posée aux jurés. Or, c'est bien une question de droit puisque le chemin public est un lieu isolé, éloigné de tout secours humain, et qu'il ne faut pas appliquer cette qualification aux rues de ville ou de faubourgs, et aux parties de routes qui les traversent.

Les jurés avaient donc bien à résoudre un problème juridique.

Les circonstances aggravantes ont pour résultat soit de transformer un délit en crime, soit d'aggraver la pénalité qui frappe un crime. Ordinairement la peine est aggravée de un degré, mais il n'en est pas toujours ainsi.

L'article 333 du Code pénal prévoit une aggravation de deux degrés en matière d'attentat aux mœurs commis par un ascendant de la victime ou une des personnes qui ont autorité sur elle.

Et l'article 332 prévoit aussi une aggravation particulière :

« Quiconque aura commis le crime de viol sera puni des travaux forcés à temps, si le crime est commis sur la personne d'un enfant de moins de quinze ans accomplis, le coupable subira le maximum de la peine des travaux forcés à temps. »

L'excuse est définie par M. Ortolan : un fait spécialement déterminé par la loi qui, tout en laissant subsister un certain fonds de criminalité, a pour conséquence une diminution ou quelquefois même une exemption totale de la peine (1).

L'article 339 déclare que le président doit à peine de nullité poser une question spéciale si l'accusé a proposé pour excuse un fait admis comme tel par la loi.

Le code pénal a prévu des excuses générales et des excuses spéciales.

Les excuses générales sont l'excuse de minorité qui s'applique à tous les crimes commis par les mineurs de 16 ans et l'excuse de provocation qui a un caractère moins général, puisqu'elle ne diminue la pénalité encourue que dans quelques cas.

Les excuses spéciales sont beaucoup plus nom-

(1) ORTOLAN : *Eléments de Droit pénal*, p. 459.

breuses. Elles n'ont été créées qu'en raison de considérations particulières à chaque infraction. Elles sont soit absolutoires et s'opposent à la prononciation d'une peine, soit atténuantes et ne provoquent qu'une réduction de la peine.

Le jury aura pour rôle de vérifier le fait proposé par l'accusé; la cour a constaté auparavant si ce fait constituait bien une excuse.

La séparation du fait et du droit est ici très nette, puisque les jurés ont un rôle purement matériel et que les magistrats se prononcent en droit, apprécient les caractères juridiques des faits qui doivent constituer l'excuse.

L'excuse atténuante, si elle est admise par les jurés, permet l'abaissement de la pénalité encourue. Une peine particulière est prononcée s'il s'agit de l'excuse de minorité, les peines corporelles encourues sont transformées en emprisonnement de durée variable dans une colonie correctionnelle.

Signalons en dernier lieu une controverse au sujet des conséquences produites par l'admission des excuses.

La doctrine, en général, admet que le crime excusé devient un délit, car la peine prévue est une peine d'emprisonnement et que la nature de l'infraction est déterminée par la peine prononcée par la loi.

La jurisprudence, au contraire, est divisée. Elle tend à admettre, en se fondant sur les expressions mêmes de la loi, que le crime excusé reste un crime. Toutefois, elle admet en matière de provocation que

le crime excusé devient un délit au point de vue seulement de la prescription de l'action publique. C'est contradictoire.

La question de discernement est posée au jury, à peine de nullité, si l'accusé a moins de dix-huit ans.

Il s'agit là d'un élément constitutif de l'infraction, puisqu'il y a un doute sur l'intégrité de la volonté du jeune criminel.

Une interrogation spéciale doit avoir lieu au sujet de chaque fait reproché, car il faut déterminer si l'enfant a bien compris la gravité de son action pour toutes les circonstances de l'infraction qui lui est imputée.

C'est bien une question de fait dont les jurés ont à connaître.

Pourtant, quelquefois, un véritable problème de droit est résolu par le jury si l'âge du délinquant n'est pas certain. Car alors, les jurés répondent à la question d'âge qui précède la question de discernement.

Une autre conséquence de la séparation du fait et du droit est l'interdiction faite aux jurés par le code d'instruction criminelle d'intervenir de quelque manière que ce soit dans la détermination de la peine.

Les jurés manquaient à leur devoir lorsque, pensant aux dispositions des lois pénales, ils considéraient les suites que pouvait avoir, par rapport à l'accusé, leur déclaration.

Une réforme faite en 1832 commença par apporter une première dérogation à ce principe. Elle accorda

aux jurés le droit de prononcer les circonstances atténuantes. Les travaux préparatoires de cette loi montrent que ses auteurs voulaient permettre à l'accusé et à son avocat d'indiquer aux jurés la peine applicable.

En fait, l'indication de la peine encourue était de pratique courante. Les jurés ainsi, par l'octroi de circonstances atténuantes, influaient directement sur la détermination de la peine.

Il y avait d'autres procédés qui aboutissaient au même résultat.

Ces procédés existent encore, car pendant tout le cours de la délibération, la distinction entre le fait et le droit subsiste toujours. Le jury peut d'abord correctionnaliser les faits par des réponses négatives sur les circonstances aggravantes, bien que l'existence de celle-ci soit certaine.

Par exemple, si l'accusé est poursuivi pour vol qualifié avec effraction, deux questions doivent être posées au jury :

La première question porte sur la culpabilité générale : il s'agit de savoir si l'accusé a vraiment soustrait frauduleusement une certaine chose au plaignant.

La deuxième question porte sur la circonstance aggravante d'effraction.

Le jury peut répondre négativement à la deuxième question et il ne reste plus qu'un délit, le vol simple puni de peines correctionnelles. C'est une pratique courante qui permet aux jurés d'influer sur la peine

même si les circonstances aggravantes relevées sont constantes.

Nos voisins anglais ont usé de la même coutume. C'est le « pieux mensonge » dont s'indignent tant de magistrats anglais. La voleuse Bridget Mackalister s'était emparée d'un billet de dix livres sterling, elle pouvait être punie de mort, puisqu'une vieille loi anglaise en décidait ainsi pour tous les vols supérieurs à quarante schillings. Les jurés trouvèrent, avec raison, il est vrai, que la peine était trop sévère et déclarèrent que la banknote soustraite ne valait en réalité que trente-neuf schillings.

Les jurés, de même, écartent quelquefois indirectement le texte légal, en faveur des complices. En effet, la loi punit les complices des mêmes peines que les coauteurs, même si ceux-ci encourent une pénalité aggravée par suite de circonstances particulières.

Les jurés sont tentés parfois de nier la circonstance aggravante pour permettre l'application d'une peine modérée aux complices qui ont acquis leur indulgence.

Les autres procédés sont :

L'usage de la question subsidiaire,

L'appel du président dans la Chambre des délibérations et

La décomposition des questions.

Le premier de ces procédés consiste à considérer un aspect secondaire de l'infraction et à en faire

l'objet d'une question. Ainsi, un individu est poursuivi pour meurtre, mais l'intention de donner volontairement la mort n'est pas très bien établie. Une question subsidiaire de coups mortels ou de blessures par imprudence pourra être posée au jury. La légalité de ce moyen a été contestée pendant longtemps, mais il est admis que toute circonstance qui modifie l'acte d'accusation peut faire l'objet d'une question particulière, pourvu qu'il s'agisse des mêmes faits matériels envisagés sous un angle différent.

Les jurés, grâce à ce moyen, peuvent doser la peine à leur guise et les magistrats n'y sont point hostiles, car cela leur permet dans certains cas d'obtenir quand même une condamnation et d'éviter l'acquittement.

L'appel du président dans la chambre des délibérations est prévu par la loi du 10 décembre 1908 qui a consacré une longue pratique antérieure. Le président, appelé par le chef du jury, doit être accompagné du défenseur de l'accusé, du ministère public et du greffier. Mais ordinairement, cette pratique donne de mauvais résultats. Le président fait quelquefois un véritable réquisitoire et indispose les jurés ou bien ces derniers ne comprennent pas les explications du magistrat et rendent un verdict dont ils sont étonnés de voir les conséquences.

En réalité les jurés, avant la loi du 5 mars 1932, appelaient surtout le président afin de faire obtenir à l'accusé qu'allait frapper une peine correctionnelle, le bénéfice du sursis.

Le troisième moyen employé est la décomposition des questions. Il consiste à isoler les éléments de l'infraction auxquels correspondent des questions en nombre égal. La première question posée concerne la faute la plus légère, puis les autres questions reconstituent le crime. Les jurés ont toute latitude pour faire prononcer une peine très grave comme une peine très légère.

Mais le président, s'il le veut, peut ne poser qu'une seule question et surtout ce dernier procédé n'est applicable que pour un certain nombre d'infractions, comme l'assassinat, le meurtre, le parricide, les différents crimes contre les personnes prévus par les articles 309, 310, 311, 312 du code pénal, car toutes ces infractions impliquent le fait indiqué par l'article 311 aggravé par différents éléments se rattachant à l'action.

En réalité, il y a une impossibilité absolue à empêcher les jurés de se préoccuper de la peine. M. TOULEMON fait à ce sujet une comparaison exacte et frappante. « Supposez, dit-il, qu'on appelle un chirurgien, qu'on le charge de faire une opération déterminée, mais on précise de ne s'occuper que du travail matériel proprement dit : l'amputation de l'organe. On lui interdit de songer aux conséquences de l'opération. Pas un chirurgien consciencieux n'accepterait de faire une telle opération (1). »

La peine est le but et l'objet de toute la procédure;

(1) TOULEMON : *La question du Jury*. Lib. Sirey, 1930, p. 110.

tous ceux qui y ont pris part ou même les simples assistants ne font qu'y penser; seul le jury ne devrait pas s'en occuper ? et c'est lui, pourtant qui, par ses réponses, déterminera la gravité de cette peine. Le raisonnement se refuse à l'admettre.

La loi du 5 mars 1932 a voulu enfin supprimer en partie l'anomalie qui existait dans la législation antérieure. L'injonction faite aux jurés d'être complètement étrangers à la prononciation de la peine a disparu.

C'est à l'étude de cette loi importante qu'il faut maintenant nous attacher.

CHAPITRE IV

LE JURY A POUVOIRS ETENDUS EN FRANCE

La loi du 5 mars 1932 a modifié profondément les pouvoirs respectifs de la cour et du jury (1).

Elle laisse subsister les pouvoirs du jury en matière de culpabilité mais elle accroît considérablement ses prérogatives en le faisant collaborer avec la Cour sur l'application de la peine.

C'est en réalité consacrer les pouvoirs des jurés même en matière de peine, puisque ceux-ci sont beaucoup plus nombreux que les magistrats.

De nombreuses propositions de lois avaient étudié cette question. Notamment on peut citer celles de M. BRIAND du 20 mars 1908 et de M. FLANDIN du 17 juin 1904.

Quoi qu'il en soit, la source directe de la loi est un projet présenté par M. le Ministre de la Justice, M. BONNEVAY, le 17 mars 1921.

(1) HENRY (A.) : *Commentaire de la loi du 5 mars 1932*. Dalloz, périodique, 1932, IV, 129.

REUTENEUER (Président) : La participation du jury criminel à l'application de la peine. Loi du 5 mars 1932. *Les Lois nouvelles*, année 1932, 1^{re} partie.

Ce projet, dans sa teneur primitive, prévoyait des réformes qui ne furent pas adoptées par la suite.

En effet, la Cour était remplacée par un seul magistrat qui délibérait avec le jury sur l'application de la peine.

La commission de législation civile et criminelle fit valoir combien ces modifications troubleraient l'organisation de la Cour d'Assises.

Que devenait, en effet, le pouvoir discrétionnaire du président ? Quelle serait l'autorité d'un seul magistrat sur le jury ? Et surtout, il fallait accorder à un seul juge le droit d'allouer des dommages-intérêts à la partie lésée !

Le projet qui devait être présenté à la Chambre ne vint pas en discussion et M. BONNEVAY exposa de nouveau ses idées, sous forme de proposition de loi, devant le Sénat, le 10 mars 1925.

Le texte fut voté au Sénat le 28 janvier 1926 et à la Chambre des députés le 29 février 1932.

La loi fut promulguée le 5 mars 1932.

Cette réforme a consacré des progrès notables sur la législation antérieure.

Il était impossible de maintenir d'une façon absolue la distinction du fait et du droit.

Les modifications essentielles de la loi portent sur les articles 365 et 367 de l'Instruction criminelle.

Les jurés obtiennent le droit de délibérer avec la Cour, sur l'application de la peine, ils sont assujettis sur ce point aux mêmes règles que les magistrats.

La délibération a lieu en chambre du conseil. Cette disposition signifie que la délibération n'est pas faite à l'audience, mais elle peut être tenue valablement dans un local quelconque.

Cette nécessité de délibérer est indiquée par deux fois dans la loi, ce qui en souligne l'importance.

L'appréciation des faits pour la détermination de la peine doit précéder le vote au scrutin secret.

Le Président dirige la délibération, renseigne les jurés sur les peines encourues, leur nature, les minimum et maximum légaux. C'est uniquement pendant cette délibération que l'influence du Président et des assesseurs peut se faire sentir utilement, car lors du vote les jurés sont quatre fois plus nombreux que les magistrats.

Examinons les différentes peines possibles :

S'il s'agit d'une peine criminelle deux cas peuvent se produire.

Si les jurés refusent les circonstances atténuantes, leur droit et celui de la Cour se borneront à prononcer une peine entre le maximum et le minimum légaux.

Si les circonstances atténuantes ont été accordées dans le verdict, la Cour et le jury devront préciser par le vote si la peine sera abaissée de un ou deux degrés.

En cas d'excuse atténuante, la Cour et les jurés délibéreront sur la peine en observant les règles de la loi pénale.

Si l'accusé est récidiviste, il faudra en tenir compte dans le calcul de la peine avec circonstances atténuantes.

Pour les peines principales correctionnelles, le nouvel article 365 prévoit que la Cour et le jury se réuniront pour délibérer sur l'application de la peine, même dans le cas où, d'après les débats, le fait ne se trouverait plus être de la compétence de la Cour d'assises.

Ce principe est une conséquence de la plénitude de juridiction de la Cour d'assises.

Une différence avec le régime antérieur à ce point de vue a été créée. La jurisprudence admettait que lorsque les faits reprochés à l'accusé ne constituaient qu'un délit ou se transformaient en délit après la délibération du jury, qui écartait des circonstances aggravantes, seule la Cour statuait sur l'octroi des circonstances atténuantes.

Désormais, après le verdict, la Cour et le jury délibéreront sur l'opportunité de l'accord ou du refus des circonstances atténuantes, sur le *quantum* de la peine à appliquer et même sur l'application de la loi du 26 mars 1891 sur le sursis à l'exécution des peines. Il y a là une véritable anomalie; car ainsi il y a plus de garanties pour l'octroi de circonstances atténuantes lorsque les faits constituent un délit que lorsqu'il s'agit d'un crime. En effet, dans le premier cas les circonstances atténuantes sont accordées par la Cour et le jury réunis alors que dans le second cas seul le jury est compétent.

Pour les délits de presse, la question ne se pose pas, car les jurés, dans leur verdict, se prononcent sur les circonstances atténuantes.

Pour les peines complémentaires et accessoires, il sera procédé de la même manière. La Cour statue toujours seule sur les condamnations aux dépens et la contrainte par corps, sur les dommages-intérêts et restitutions, la déchéance de puissance paternelle, les mesures de sûreté, car les décisions intervenues à ce sujet ne peuvent pas être considérées comme des peines proprement dites.

Il est vrai que la contrainte par corps a un caractère mixte, mais il est certain que c'est surtout un procédé de recouvrement, car le cas où la contrainte peut être assimilée à une peine est tout à fait spécial. Il s'agit de recouvrements d'amendes en matière forestière. Le condamné insolvable qui a été incarcéré et qui a subi la détention fixée par le jugement est entièrement libéré.

Après la délibération a lieu le vote. La majorité absolue des suffrages est exigée. Ce vote a lieu au scrutin secret. Un accord verbal ne serait pas suffisant, car certains jurés, par timidité, n'oseraient pas exposer oralement leur opinion. Ils retrouvent leur liberté d'esprit lors d'un vote secret.

Plusieurs peines, comprises dans les limites légales, sont proposées. Aux deux premiers tours, chacun peut voter librement sur n'importe laquelle de ces peines.

Si ces deux tours ne suffisent pas, un troisième vote a lieu, mais alors la peine la plus forte est écartée et

ainsi de suite jusqu'à ce que la majorité absolue des suffrages se fixe sur une peine déterminée.

Si les jurés se prononcent pour une peine illégale, le Président doit le leur faire remarquer et provoquer un nouveau scrutin.

S'ils persistent, le Président ne pourrait se refuser à prononcer l'arrêt. Le seul recours possible, contre la décision rendue, serait un pourvoi en cassation.

La loi modifie également l'article 364 du Code d'Instruction criminelle désormais ainsi conçu :

« La Cour délibérant avec le concours du Jury, comme il est dit à l'article 365, prononcera l'absolution de l'accusé si le fait dont il est déclaré coupable n'est pas défendu par une loi pénale. »

Le jury, par conséquent, obtient le pouvoir de délibérer avec la cour sur la qualification des faits elle-même.

Les jurés apprécieront la nature du caractère pénal des faits et les événements qui mettent obstacle à l'application de la peine comme l'amnistie, la prescription de l'action, la chose jugée.

Comment des jurés pourront-ils, à moins d'avoir fait des études spéciales, statuer sur ces questions de pur droit ?

En pratique la Cour pourra toujours résoudre ces difficultés en chambre du conseil et les jurés se borneront à approuver sa décision, à moins toutefois qu'il se trouve parmi eux un juriste de chef-lieu de canton qui, muni d'un Code expliqué, prétende apprendre le droit aux magistrats eux-mêmes et

emporte l'adhésion de ses collègues. Espérons que ce cas ne se présentera pas souvent. Mais nous croyons que le législateur aurait certainement mieux fait de laisser à la Cour seule la connaissance de ces questions purement juridiques.

La portée générale des réformes effectuées n'en aurait pas été pour cela bien diminuée. Une autre disposition de la loi déclare que l'arrêt doit être rédigé et signé par le Président de la Cour et le Président du jury immédiatement, alors qu'auparavant un délai de 24 heures était accordé.

C'est excessif. Comment rédiger immédiatement un arrêt qui doit répondre à de multiples questions souvent fort compliquées et dont les formes sont soumises à de nombreuses exigences !

On aurait pu songer à rédiger immédiatement un arrêt provisoire signé par le Président de la Cour et le Président du jury. On aurait évité les inconvénients qui résulteront des rédactions précipitées.

Il est vrai que des modèles pourront être établis à l'avance, mais c'est une complication inutile apportée par la loi.

Il nous reste à apprécier la valeur des réformes qui viennent de modifier si profondément l'organisation de la Cour d'Assises. Que faut-il penser de l'extension des pouvoirs des jurés ?

Il faut d'abord remarquer que la distinction du fait et du droit n'est pas entièrement disparue. En effet, rien n'est changé jusqu'à la lecture du verdict.

Le jury reste maître du fait et partage les pouvoirs de la Cour pour l'application de la peine.

En pratique, sous le régime antérieur, nous avons vu que le ministère public indiquait aux jurés les peines applicables et s'il ne le faisait pas l'avocat de l'accusé renseignait le jury.

En tous cas, les jurés, après leur verdict, n'avaient aucun pouvoir sur l'application de la peine et c'est ce qui expliquait sans les justifier certains acquittements scandaleux. Le jury, par crainte de condamnations trop sévères, préférerait acquitter bien que les faits reprochés à l'accusé fussent vérifiés.

Une amélioration notable résulte donc du nouveau système. Si l'on se réfère à l'avis particulièrement autorisé de certains conseillers, présidents de Cour d'assises, on remarque que, d'après eux, le nombre des acquittements non fondés a diminué dans des proportions notables, mais la critique dont ils mitigent leur éloge porte sur ce fait que la pénalité tend à devenir moins forte; là, par exemple, où la Cour n'eut abaissé la peine que d'un degré, les jurés prononceront une peine de deux degrés inférieure. La volonté des jurés prédomine puisqu'ils sont beaucoup plus nombreux que les magistrats professionnels.

Toutefois, la loi n'est pas entrée en vigueur depuis suffisamment de temps pour que l'importance de cet inconvénient ait été exactement déterminé.

La plus grande critique qu'on puisse adresser à cette loi, c'est qu'elle laisse de côté une question extrêmement importante de l'amélioration du jury, c'est-à-dire la délibération sur la culpabilité.

C'est à ce moment que les jurés ont le plus besoin de conseils, c'est là qu'il faudrait qu'ils fussent renseignés sur la portée exacte de leurs réponses; la peine varie suivant l'appréciation des faits. Or les jurés sont seuls pour cette délibération; et même si les jurés appelaient le Président pour lui demander la manière de rédiger le verdict pour obtenir une peine déterminée, ce président aurait le devoir de ne pas répondre, de déclarer que le Code d'Instruction criminelle interdit encore, au cours de la délibération sur la culpabilité, de s'occuper d'autre chose que du fait.

Ils ne peuvent pas commencer une discussion sur la peine, à laquelle pourraient prendre part le défenseur et le ministère public, qui accompagnent nécessairement le Président appelé par les jurés.

La loi du 5 mars 1932 est une première réforme qui sera suivie, il faut l'espérer, de nouvelles dispositions législatives, continuant et terminant l'effort commencé.

Nous verrons plus tard le moyen d'assurer de la manière la plus satisfaisante le débat sur la culpabilité.

En tous cas, comme l'a écrit M. le Président REUTENEUER, à chaque jour suffit sa peine, et il y a lieu, dès maintenant, de se féliciter du vote de cette loi, premier élément d'une réforme complète de l'organisation traditionnelle de la Cour d'assises .

CHAPITRE V

LE JURY A POUVOIRS ETENDUS A L'ETRANGER

Le jury à pouvoirs étendus n'existe pas seulement en France, mais aussi dans quelques pays étrangers notamment en Belgique et dans le canton de Genève. Ces deux pays ont même été des précurseurs, puisqu'ils ont admis l'extension des pouvoirs des jurés bien avant nous.

La législation belge a pendant longtemps reproduit exactement notre code pénal et notre code d'Instruction criminelle. C'était naturel, puisque le Premier Empire, lors de la promulgation des différents codes, comprenait la Belgique. La séparation du fait et du droit était aussi rigoureuse en Belgique qu'en France et les jurés belges, mécontents des résultats produits par l'application de ce principe, acquittaient souvent sans grand souci de justice comme leurs voisins français. Une réforme était réclamée par la majorité des Belges. Du reste, un vœu de la Cour d'assises de la Flandre Orientale avait, en 1911, exprimé le désir de la population à ce sujet. Il est ainsi conçu :

« Considérant que l'article 342 du code d'instruction criminelle interdisant aux jurés de considérer les suites que pourra avoir par rapport à l'accusé la déclaration qu'ils ont à faire est constamment violé, les jurés étant obsédés par la préoccupation de la peine qui résultera pour l'accusé de leur réponse ; considérant que cette préoccupation illégale est psychologiquement inévitable; considérant qu'aux yeux du public et de l'accusé les jurés passent pour les seuls auteurs de la peine prononcée et encourent donc toute la responsabilité morale d'une peine dont la responsabilité leur échappe (*sic*); considérant que dans ces circonstances les jurés sont forcément amenés à acquitter pour éviter aux accusés des peines qu'ils craignent devoir être trop rigoureuses, le sous-signé prend la respectueuse liberté de porter à la connaissance de la Cour d'assises et de transmettre à Sa Majesté le Roi, comme chef du pouvoir exécutif. le vœu suivant :

« Qu'une loi vienne modifier les dispositions existantes et permette au jury de déterminer lui-même, après consultation de la Cour, la peine exacte qu'il voudrait voir appliquer (1). »

La loi du 23 août 1919 a modifié enfin l'article 342 du code d'instruction criminelle (2).

Les jurés se décident toujours seuls dans le débat sur la culpabilité, mais si l'accusé est reconnu cou-

(1) Note rédigée le 27 juin 1921 pour l'Office de la législation étrangère au ministère de la Justice.

(2) *Moniteur Belge* des 25-26 août 1919.

pable, ils déterminent avec les magistrats la peine à appliquer.

Il y a quelques différences avec le régime français pour le vote. Le Président recueille les votes des jurés en commençant par le plus jeune et ceux des magistrats en débutant par le dernier nommé. Il donne son avis en dernier lieu. Si différentes opinions se sont manifestées, on fait un second vote. Si aucune opinion alors n'emporte la majorité absolue, les juges ou les jurés qui sont les moins favorables à l'accusé doivent se rallier à l'un des autres avis. Enfin si plus de deux opinions sont encore émises sans qu'il y ait majorité absolue, la même procédure qui est employée après le second vote a lieu, jusqu'à ce qu'une opinion fixe la majorité absolue.

Il faut noter pour le recrutement des jurés une caractéristique du droit belge. La loi du 21 décembre 1930 a décidé que la moitié des jurés serait tirée au sort parmi les électeurs et que l'autre moitié serait prise dans certaines catégories de citoyens.

Ce système hybride n'est pas entièrement satisfaisant, car si l'on veut relever le niveau moral et intellectuel du jury, une réforme générale s'impose. On ne comprend pas très bien que le législateur belge ait amélioré le recrutement de la moitié seulement des jurés.

Le droit pénal genevois avait, dès la loi du 4 mars 1844, accru considérablement les pouvoirs du jury, en lui permettant d'accorder les circonstances très

atténuantes grâce auxquelles le maximum prévu était très fortement abaissé et tout minimum était écarté.

Ainsi lorsqu'un criminel encourant la peine de la réclusion perpétuelle bénéficiait des circonstances très atténuantes, le maximum était réduit à cinq années d'emprisonnement et la peine effectivement prononcée pouvait être un jour d'emprisonnement.

Cette loi du 5 mars 1844 ne fut pas très heureuse. En effet, souvent la Cour appliquait encore une peine que les jurés n'avaient pas voulue. Ainsi, dans l'exemple précédent, les magistrats avaient la possibilité de punir le criminel de cinq années d'emprisonnement, alors que les jurés avaient envisagé peut-être un emprisonnement de deux ou trois ans. Les acquittements injustifiés continuèrent, des réformes furent demandées qui ont été réalisées par la loi du 1^{er} octobre 1890.

Cette loi a innové sur certains points très importants. Tout d'abord les deux juges de carrière qui siégeaient avec le Président sont remplacés par deux citoyens nommés à vie et non gradués en droit. Le Président et ses assesseurs assistent à la délibération sur la culpabilité, mais il ne s'agit pas de l'échevinage, car ils ont seulement voix consultative. Ils ne prennent pas part au vote. Puis, si les jurés prononcent un verdict de culpabilité, la Cour, représentée jusqu'en 1904 par les trois magistrats la composant, et depuis cette date par le Président seul délibère et statue de concert avec le jury sur l'application de la peine.

M. Corentin GUYHO a écrit à ce sujet :

« Le Président risque ainsi de n'être rien s'il n'est tout et de peser d'aucun poids s'il n'exerce une action irrésistible. Seulement comme les défauts d'une institution sont quelquefois palliés par la sagesse de ceux qui la mettent en pratique, le vote en commun du magistrat et des jurés ne paraît pas avoir entraîné jusqu'ici, en Suisse, les inconvénients qui seraient à redouter en France (1). »

En réalité, la Cour d'assises genevoise fonctionne bien grâce au respect sincère qu'ont les jurés suisses pour le juge et grâce à la haute conscience du magistrat qui dirige le débat sur la culpabilité.

(1) CORENTIN GUYHO : *Les jurés maîtres de la peine*, p. 54.

TROISIÈME PARTIE

APPRÉCIATIONS CRITIQUES
SUR LE JURY ET L'ÉCHEVINAGE

CHAPITRE I

APPRECIATION CRITIQUE SUR LE JURY

Les critiques qu'on adresse au jury sont nombreuses et la plupart sont bien fondées.

La critique historique a d'abord montré la déformation subie par le jury, ses transformations fâcheuses.

En effet, dans le système juridique anglais, au moyen âge, un certain nombre de citoyens assistait au jugement comme témoins et c'est à eux que, peu à peu, des fonctions plus importantes furent confiées.

L'institution imitée en Europe se transforma et perdit le caractère qu'elle avait en Angleterre, où l'unanimité des votes devait exister et où le président de la Cour pouvait annuler le verdict quand il le trouvait injuste.

Mais surtout on suspecte l'impartialité du jury qui, dans une même session, pour des crimes analogues, fait succéder à des acquittements, des condamnations sévères.

Puis le jury est égoïste — cette justice populaire composée de gens appartenant à toutes les classes de la société est en fait dure pour les crimes qui portent

atteinte aux droits des propriétaires ruraux et des petits commerçants.

A l'opposé, les infractions qui ne sont pas directement contraires à sa propre sécurité sont réprimées avec une indulgence excessive.

Les crimes contre les personnes sont punis beaucoup moins sévèrement que les crimes contre la propriété. En matière de crime de fausse monnaie, le jury d'avant guerre frappait plus durement les contrefacteurs de fausse monnaie métallique. L'indulgence du jury était acquise à peu près certainement en matière de crime passionnel et de crime contre les mœurs.

Les chiffres parlent d'eux-mêmes. Pour les périodes 1881-1885, 1896-1900, le pourcentage des acquittements en matière de vols et d'abus de confiance s'élève à 11 % seulement, pour les attentats contre la vie à 27 et à 30 % et pour les coups et blessures à 39 et 47 %. En 1911, la proportion des acquittements s'élève à 32 % pour les crimes contre les personnes, alors qu'elle n'est que de 22 % en matière de crime contre la propriété (1).

Les délits de presse ou les délits politiques ne sont pas suffisamment réprimés. Le jury a une négligence coupable au sujet des attentats et de la propagande des partisans de destruction de l'Etat et de la Société. Cette incurie a été telle qu'elle a nécessité la création de nouvelles infractions politiques correctionnelles.

(1) GARRAUD (René et Pierre) : *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*.

(Lois des 16 mars, 12 et 18 décembre 1893, 2 juillet 1894.)

De même, le jury semble se désintéresser des outrages aux bonnes mœurs réalisés par la voie de la presse, des diffamations envers les corps constitués ou les fonctionnaires.

Les jurés, de plus, ne se rendent pas compte de l'importance des fonctions qui vont leur être confiées.

En effet, de nombreuses personnes ont une réputation marquée à remplir les fonctions de juré. Et malheureusement, ces citoyens sont parmi ceux qui seraient les plus aptes par leur situation professionnelle ou leur culture, d'aider les magistrats. Et alors, ou bien on s'efforce de ne pas se faire inscrire sur la liste annuelle en profitant des négligences, du laisser-aller avec lesquels les listes sont établies, ou bien encore on obtient, grâce à des relations, des récusations de complaisance, car l'avocat ou le ministère public, n'ont pas à les motiver.

M. BERARD DES GLAJEUX, ancien Président des Assises, parlant de l'avocat célèbre LACHAUX, écrivait ceci : « Il usait systématiquement de son droit de récusation à l'égard de tous les individus intelligents faisant partie du jury et c'est grâce à ces récusations que Lachaux a obtenu des acquittements étonnants qui étaient quelquefois dénoncés comme scandaleux (1). »

(1) BÉRARD DES GLAJEUX : *Souvenirs d'un Président d'Assises*, 1892.

Quant aux jurés, Janssens dit à leur sujet : « Quelques-uns étalent leurs infirmités réelles ou imaginaires avec une candeur qui désarme. J'ai vu dernièrement un mélomane distingué dont les œuvres sont appréciées et dont les critiques font autorité dans le monde musical, invoquer bravement à l'appui d'une demande de dispense, sa surdité. Dans la même session, un homme qui occupe une position des plus enviées et des plus enviées produit modestement, toujours dans le même but, un certificat constatant sa faiblesse intellectuelle (1). »

TARDE résume les défauts dans cette phrase :

« L'ignorance, la peur, la naïveté, la versatilité, l'inconséquence, la partialité tour à tour servile ou frondeuse des jurés sont prouvées surabondamment. Son mérite est dans son incompetence (2). »

L'office de juré est ordinairement réservé aux petits employés, commerçants, agriculteurs et aussi, et surtout, aux gens qui n'ont pas d'occupation. Toutes ces personnes apportent, sans trop s'en rendre compte, leur mentalité, leur manière de juger les hommes et les choses, leur sensibilité, ou, souvent, leur sensiblerie.

A l'audience, leur esprit tantôt sollicité par les arguments du ministère public, tantôt atteint par les plaidoiries, reste dans l'indécision. Après l'audience ils lisent les journaux, prennent connaissance de ce qu'on est

(1) JANSSENS : *Le jury criminel*.

(2) TARDE : *La Philosophie pénale*.

convenu d'appeler l'opinion publique, parfois loin d'être désintéressée.

Les commentaires, les avis des parents, des amis, les influencent. Ils ne sont pas protégés contre ces suggestions par une action et une surveillance directes des autorités publiques.

Ils sont inconnus les uns des autres, parfois méfians au cours de leur tâche commune.

Le nombre élevé de douze fait des jurés une véritable assemblée impressionnable, où le plus habile arrive à conquérir un ascendant quelquefois fâcheux. C'est ce dernier que Cruppi appelle le meneur de la Cour d'Assises, et que l'expérience a montré être souvent un des jurés les plus déficients au point de vue moral et au point de vue intellectuel.

Tarde a vu justement que ces jurés soumis à de telles conditions psychiques arrivent à perdre le contact avec le sentiment populaire.

L'influence de la conscience publique cesse de s'exercer comme « un peu d'eau de mer recueillie dans un vase cesse de ressentir le mouvement des marées » (1).

On a aussi mis en valeur cette idée que les jurés en matière politique sont encore beaucoup moins impartiaux qu'en toute autre matière. Certains arrêts sont uniquement inspirés par les passions politiques et les agitations d'une époque transparaissent dans les décisions rendues.

(1) TARDE : *La Philosophie pénale*, 1890.

On critique de même la compétence spéciale du jury pour certains crimes à caractère ethnique.

Il n'est pas nécessaire, en effet, pour être juré, d'appartenir à la région où le crime a eu lieu ou à laquelle appartient l'accusé. Pour établir la liste des jurés on s'en réfère uniquement au domicile ou à la résidence. L'origine du juré n'est pas prise en considération. Or, dans certains cas, une personne originaire d'une province déterminée, à raison même de son origine, des préjugés régionaux, du degré de civilisation, pourra apprécier faussement la gravité du crime.

Puis les jurés s'affranchissent de toute idée de légalité. Et ainsi ils sont amenés inconsciemment à ne plus respecter la tâche qui leur est confiée par la loi, et à être infidèles au serment qu'ils ont prêté solennellement avant d'entrer en fonction. Ils nient ce qu'ils savent être vrai. Ils s'arrogent le droit de pardonner, mais sans contrôle, suivant les impulsions de leur cœur; leur pitié irraisonnée peut faire bénéficier des indignes du droit de pardon dont l'exercice, pourtant, devrait être entouré de nombreuses garanties.

Certains auteurs, après une constatation de fait selon laquelle les verdicts injustes ou contradictoires ou scandaleux sont fréquents même en Angleterre, s'attaquent au principe de l'institution.

Le jury, disent-ils, est fondé sur des idées historiques et philosophiques qui ont disparu aujourd'hui.

On pensait, au moyen âge, que le souverain possédait le droit sur l'empire et non sur la juridiction. Ce qui permettait de confier l'administration de la justice

criminelle aux pairs de ceux qui s'étaient rendu coupables des infractions les plus graves. Or, il n'en est plus de même actuellement.

L'Etat, sans doute, permet bien à des citoyens d'être jurés, mais ce n'est qu'une permission, ou mieux, c'est un mandat strictement délimité par le mandant, l'Etat, qui en détermine les limites et les formes.

De plus, la civilisation fait un devoir aux juges de motiver leurs condamnations. Il faut que l'accusé sache exactement pourquoi il est condamné. Or, le jury prend parti sur la culpabilité par une simple réponse, un oui ou un non ; réponse qu'on ne peut contrôler, qui contredit le devoir imposé à tout juge d'exprimer les raisons de son intime conviction.

Enfin, pour les pays qui admettent d'une façon absolue la séparation du fait et du droit, celle-ci est tout à fait en désaccord avec la réalité. Comment disjoindre les éléments essentiels d'un jugement ? Comment admettre sans contradiction qu'un jury puisse prendre une décision, sans se préoccuper des conséquences que celle-ci entraînera pour l'accusé ?

De même pour les magistrats, comment ceux-ci prononceraient-ils une peine juste s'ils ne se préoccupaient pas des éléments de fait du procès, des résultats des débats.

Une contradiction aussi flagrante est, certes, très fâcheuse pour les Cours d'Assises, malgré le tempérament apporté à la loi par la pratique judiciaire.

Notre Cour d'Assises, sur ce dernier point, n'est plus entièrement critiquable, puisque la réforme législa-

tive du 5 mars 1932 fait collaborer jurés et magistrats pour l'application de la peine, et apporte une nouvelle dérogation au principe de la séparation du fait et du droit, tout en le laissant subsister.

C'est un grave reproche que l'incertitude des sanctions, car leur exemplarité en souffre gravement. Dans tel département, nous trouverons des verdicts sévères, dans d'autres, au contraire, les jurés occasionnels et temporaires, jugeant peut-être pour la première fois, répugneront à la condamnation en se laissant tromper par leurs sentiments, et multiplieront les décisions sans vigueur ou les acquittements injustifiés.

Les jurés ont peu d'expérience, ils acceptent sans trop y réfléchir, les explications et les promesses des accusés, alors qu'un magistrat professionnel distingue mieux le vrai repentir, des larmes hypocrites. Le verdict est un peu une sorte de loterie, et l'accusé innocent préférera être jugé par des magistrats que par des jurés, alors que les coupables préféreront le jury.

Enfin, les contempteurs du jury réfutent les principaux arguments de ses partisans. Ceux-ci mettent en valeur le zèle, l'ardeur à bien faire qui animent les jurés alors que les magistrats deviennent souvent routiniers, rendent des jugements mécaniques et ne s'intéressent qu'aux procès qui peuvent retenir l'attention publique.

Le juge professionnel aussi ne peut se libérer de la loi.

Son interprétation ne peut jamais dépasser certaines limites. Les jurés, au contraire, ne sont pas liés par les textes légaux. Si la loi paraît injuste, surannée, n'étant plus en harmonie avec les faits actuels, les jurés s'en libèrent. Le magistrat, dans les mêmes circonstances, serait obligé de condamner, bien qu'en lui-même il estimât que l'inculpé ne méritait pas la peine.

Le magistrat, en plus, est astreint à respecter le système de preuves légales qui s'impose à lui. Si les charges sont insuffisantes, bien que persuadé de la culpabilité du prévenu, il acquitte contre son gré.

Enfin, les jurés sont tout à fait hors de l'influence du gouvernement. Comment celui-ci ferait-il sentir sa volonté à douze citoyens tirés au sort complètement indépendants de lui ?

Au contraire, les magistrats, bien qu'ils soient inamovibles, restent pourtant sous la dépendance de fait du gouvernement, qui peut leur nuire ou, au contraire, les décorer ou leur accorder un grade supérieur.

Mais tous ces arguments en faveur du jury ont été réfutés.

Le zèle et la bonne volonté ne peuvent remplacer la science du droit et l'expérience. Du reste, les magistrats sont intéressés très souvent par les causes qui viennent aux assises — au moins autant que les jurés et parfois davantage.

Quant aux affaires peu importantes qui se ressemblent toutes, et qui paraissent devoir engendrer l'ennui et la routine, précisément elles sont de la compé-

tence des tribunaux correctionnels. Tels sont les vols minimes, les coups et blessures.

Quant à la réforme de la loi par le jury, il semble bien que ce n'est qu'un leurre. La peine frappant les infractions les plus graves est peu variable, et c'est surtout dans les infractions simples, comme le meurtre, par exemple, où l'on trouve le plus d'acquittements.

Pour la théorie légale des preuves, ce n'est qu'un moment de l'histoire de notre droit. Sans doute, les Cours d'Assises ont contribué à sa suppression, mais c'est œuvre faite. Les magistrats ont le devoir de juger selon leur conscience.

Enfin, si les jurés sont plus indépendants que les magistrats, cette indépendance n'est pas absolue, les jurés souvent ne peuvent pas se libérer de l'emprise des partis politiques, des classes sociales, des institutions pour lesquelles ils travaillent. Il y a un certain affaiblissement des caractères qui laisse les jurés victimes de considérations étrangères au procès.

Enfin, certaines nouvelles tendances, en désaccord avec des principes fondamentaux, sont elles aussi contraires au jury.

Une idée moderne du droit pénal est l'individualisation de la peine. Toute la psychologie, toutes les particularités psychiques des inculpés doivent être examinées avec le plus grand soin. Ce qui implique une acuité de discernement très grande. Il ne faut donc confier la tâche du juge qu'à ceux spécialement préparés pour l'accomplir dignement.

Les juges qui doivent connaître la science du droit, ne peuvent s'en contenter sous peine de rendre des jugements inéquitables. Ils n'ont pas à juger rien que des faits, mais les hommes qui les ont accomplis. Ils doivent être des psychologues et des psychiatres.

Enfin, nous avons vu que le système légal des preuves avait disparu. Certains auteurs veulent voir pourtant dans le système légal des preuves, une phase nouvelle, une phase scientifique.

L'expertise tendrait à suppléer les autres preuves, en particulier la preuve testimoniale. Les positivistes, surtout Ferri, affirment que l'intime conviction du juge doit céder la place à la recherche et l'appréciation scientifique des données expérimentales capables d'établir le délit et des facteurs personnels et sociaux de l'infraction.

Ce qui limiterait le pouvoir du juge pour apprécier la valeur des preuves et qui militerait en faveur de la restitution du système des preuves légales.

Et puisque Garraud dit avec juste raison que la preuve de conviction est née avec le jury, elle semble en être inséparable, l'institution du jury suivrait le même sort que l'intime conviction.

Cette dernière opinion contient une part de vérité, mais elle est certes très exagérée. Un système de preuves scientifiques peut exister sur certains points pour certains délits, pour les fraudes, par exemple ; mais il ne peut être généralisé. Il restera toujours le cas où la démonstration scientifique de l'infraction sera impos-

sible, et surtout en matière criminelle, il faut laisser la conscience du juge libre de sa décision.

Quant à l'opinion des non juristes, elle n'est pas non plus favorable au jury. Francisque Sarcey a écrit : « L'institution du jury, depuis quelques années, est battue en brèche de toute part. Si elle succombe sous les coups qui lui sont portés, elle ne devra attribuer sa chute qu'à ses excentricités, à ses sottises, et j'oserai même dire à ses folies (1). »

Un certain nombre de pays ont abandonné le jury soit pour l'échevinage, soit pour confier la justice criminelle aux magistrats professionnels.

Il y a presque l'unanimité pour demander des réformes afin d'obvier aux inconvénients qui résultent du fonctionnement du jury.

(1) D'après le rapport présenté, en 1932, au Congrès de Palerme, par Stéphan GLASER.

CHAPITRE II

APPRECIATION CRITIQUE SUR L'ECHEVINAGE

La principale réforme préconisée est l'échevinage, dont nous avons vu le développement dans notre ancien droit et dans quelques pays comme l'Italie et l'Allemagne.

Est-ce là une amélioration ? Faut-il préférer l'échevinage au jury ?

Les partisans de l'échevinage mettent en valeur d'abord les résultats qui ont été obtenus dans les pays où cette institution fonctionne. Magistrats, avocats, juristes seraient, d'après eux, d'accord sur ce point. En effet, disent-ils, les avantages respectifs de la justice rendue par des magistrats et de celle rendue par des juges populaires sont ici réunis ; et on évite les inconvénients qui découlent de l'action séparée de chacun d'eux.

Un magistrat de Tunis déclare : « L'échevinage incite les juges à étudier d'une manière plus approfondie l'affaire qui leur est soumise, et à se méfier des vieilles habitudes routinières qui fausseraient leur décision. Les jurés sont conseillés par les magistrats, ils évitent des erreurs et ne sont pas victimes de leur inexpé-

rience. Les débats se déroulent avec calme, dignité et la recherche de la vérité a lieu sans passion, sans parti pris. Magistrats et échevins exercent les uns sur les autres une influence réciproque très utile ». (1).

Puis, les décisions rendues par les tribunaux d'échevins sont motivées sur la culpabilité et sur la peine à l'opposé de celles rendues par le jury, qui répond par oui ou par non.

La conséquence forcée de cet état de choses est que le juge, lorsqu'il est obligé de justifier sa décision par des motifs, est amené à concentrer son attention sur tous les éléments de fait du procès, et par là il se trouve gardé contre les entraînements irréfléchis.

Tous ces arguments ont certes de la valeur. Il est certain que les tribunaux d'échevins ont présenté un fonctionnement tout à fait satisfaisant dans les pays qui les ont adoptés. Mais il ne faut pas exagérer la portée de ces considérations. Il serait tout à fait téméraire de penser qu'en transportant une institution déterminée d'un pays dans un autre, on obtint nécessairement et toujours les mêmes résultats.

Le caractère national est différent suivant les pays, et telle institution qui réussirait très bien en Allemagne, par exemple, pourrait avoir un fonctionnement tout à fait défectueux en France.

Les tribunaux d'échevins allemands et italiens diffèrent trop profondément de nos Cours d'Assises pour la composition et la compétence.

(1) D'après le rapport présenté par M. BERNARD PERREAU, au III^e Congrès international de droit pénal. (Palerme, 1932).

Leur réussite se comprend dans ces pays dont l'état d'esprit est essentiellement différent du nôtre, dont les peuples admettent fort bien des régimes dictatoriaux, alors que l'immense majorité des Français est foncièrement démocratique et attachée profondément aux libertés qu'elle a conquises au prix de tant de sang versé depuis la Révolution de 1789.

L'assessorat, lui, a été uniquement créé dans nos colonies parce qu'il eût été dangereux d'appliquer le régime de la justice criminelle française à des pays où la diversité des éléments aurait été un obstacle peut-être infranchissable au fonctionnement de Cours d'Assises similaires aux nôtres.

Du reste, l'assessorat est si bien un pis-aller dans l'esprit du législateur français que lorsqu'il le peut, il le remplace par le jury. L'article premier de la loi du 27 juillet 1880 a prévu formellement pour les Antilles et la Réunion la suppression du collège des assesseurs et son remplacement par l'institution du jury.

La raison de cette disposition est que les deux colonies ayant une population presque entièrement francisée, les dangers que le législateur avait craint pour les autres colonies n'étaient ici plus à redouter.

Pour la France, deux lois, celle du 9 mars 1928 et celle du 9 mars 1932, ont créé, la première des tribunaux militaires, la seconde des Cours spéciales de justice militaire dont l'organisation pourrait être rapprochée de l'échevinage.

Les tribunaux militaires remplacent les Conseils de guerre supprimés.

Chaque tribunal militaire est présidé par un magistrat civil, conseiller, président de Chambre ou premier président de la Cour d'Appel. Les juges sont au nombre de six.

Ce sont des officiers ou sous-officiers inscrits sur un tableau dressé par le général commandant la circonscription où siège le tribunal, et qui exercent les fonctions de juges successivement, dans l'ordre de leur inscription.

La loi du 9 mars 1932 a créé une Cour spéciale de justice militaire, chargée de la revision des jugements rendus dans la zone des opérations des armées de terre et de mer par des juridictions d'exception.

Cette Cour, qui siège à Paris, est composée de six membres, dont trois conseillers à la Cour d'Appel de Paris nommés par le Garde des Sceaux, qui désigne le président, et de trois anciens combattants désignés par le ministre de la Guerre ou le ministre de la Marine, suivant le cas, sur une liste établie par les grandes associations d'anciens combattants.

La Cour spéciale a pleins pouvoirs soit pour rejeter la demande en revision, soit pour ordonner l'annulation du jugement et prononcer l'acquittement du condamné; elle peut allouer des dommages-intérêts au demandeur en revision.

La Cour délibère en Chambre du conseil. Les décisions se prennent à la majorité des voix. Ses pouvoirs cessent lorsque l'œuvre de revision est achevée. Le délai expire au plus tard six mois après le délai de six mois accordé au ministre de la Guerre ou au minis-

tre de la Marine pour l'introduction des demandes de révision d'office.

En réalité, les tribunaux militaires et les Cours spéciales de justice militaire ont une nature tout à fait particulière. Leur compétence est très spéciale, et il serait tout à fait téméraire d'y voir des conquêtes de l'échevinage.

Que faut-il penser des sentences motivées rendues par les tribunaux d'échevins? Y aurait-il là un perfectionnement notable?

Mais les motifs qui permettent au jury de se prononcer sur la culpabilité se trouvent dans les questions auxquelles il aura à répondre.

Pour les motifs de la peine, l'accusé n'est pas sans les connaître.

En effet, lorsque l'accusé a été reconnu coupable, il en est avisé publiquement par le président de la Cour, qui lui donne lecture des articles du Code pénal qui punissent l'infraction qu'il a commise.

Eh bien ! remarque M. Garçon, il en est de même devant les tribunaux correctionnels. On lit dans le jugement : Attendu qu'il résulte de l'instruction et des débats que le prévenu s'est rendu coupable..., puis le texte de la loi, puis la condamnation.

Et M. Garçon de dire: « Le juge n'explique pas pourquoi le prévenu est condamné. Il répond par oui ou par non, comme le font les jurés eux-mêmes » (1).

(1) D'après le rapport présenté par M. BERNARD PERREAU, au III^e Congrès international de Droit pénal. (Palerme, 1932).

Si, de plus, l'échevinage était préférable au jury pour les motifs exposés par ses partisans, il ne faudrait pas restreindre son application. Le tribunal correctionnel, le premier, devrait se composer d'assesseurs et de magistrats, ce qui permettrait de juger plus rapidement, d'assouplir la rigueur de la loi pénale et corriger la tendance des magistrats des tribunaux correctionnels à uniformiser la peine.

En réalité, la transformation de nos Cours d'Assises en tribunaux d'échevins serait fâcheuse à de multiples égards.

L'échevinage avait une très grande supériorité sur le jury, tel qu'il était compris en France avant la loi du 5 mars 1932. Il ne faisait pas cette distinction si peu en conformité avec la pratique du fait et du droit. Mais la réforme récente que nous avons étudiée est venue sur ce point diminuer considérablement l'avantage de l'échevinage.

Et surtout les échevins qui sont en petit nombre suivent presque toujours très docilement l'avis des magistrats. Dans les pays qui admettent l'échevinage, en particulier l'Italie, les échevins sont recrutés de telle manière qu'ils sont des sortes de magistrats « de réserve » dont il est facile de prévoir la décision. Cette décision consiste à se ranger à l'avis du magistrat. Mais alors, à quoi bon cette institution ? Et le magistrat allemand qui fut interrogé durant une enquête faite par la Société des prisons n'a-t-il pas raison quand il s'écrie : « Mais laissez-nous donc tranquilles. Vos

échevins sont du « ballast inutile » (1). Ils obéissent au juge purement et simplement, ou bien ils passent du côté absolument opposé, et au lieu de se ranger à l'avis des magistrats, suscitent à ces derniers de nombreux écueils et rendent les délibérations difficiles.

Le juriste Larnaude traite expressivement l'échevinage de « mariage de la carpe et du lapin ». Et M. Rapoport, qui fut juge et président de tribunaux polonais, se range à cet avis dans son rapport au dernier congrès de Palerme.

L'auteur se place uniquement au point de vue des tribunaux polonais. Mais son argumentation a certes de la valeur. Les échevins polonais étaient loin de faciliter la tâche de la justice. Les magistrats se tenaient pour les exécuteurs des commandements de la loi, les échevins comme les interprètes seuls compétents de la conscience sociale. Les juges professionnels polonais cherchaient dans les délibérations à emporter l'adhésion des échevins au moyen d'arguments très sérieux et très convaincants. Mais souvent les échevins l'emportaient, leur nombre étant supérieur, et se laissaient guider par leurs impressions comme des jurés.

Une sorte de quasi-échevinage avait eu encore des résultats plus malheureux lorsque la Pologne était sous la domination de la Russie. En effet, pour

(1) D'après le rapport présenté par M. BERNARD PERREAU, au III^e Congrès international de Droit pénal. (Palerme, 1932).

certain procès, il y avait collaboration des juges d'Etat russes et des représentants du peuple polonais.

Mais ces derniers, démoralisés et sous l'influence directe de leurs envahisseurs, ne pouvaient pas faire évidemment œuvre utile.

Du reste, actuellement il y a en Pologne des Cours d'Assises qui fonctionnent dans l'ancienne province autrichienne de Galicie. Puis la constitution polonaise du 17 mars 1921, article 83, garantit l'existence du jury pour statuer sur les délits politiques et les crimes les plus importants.

La loi d'organisation judiciaire du 6 février 1928 introduit le jury dans toute la Pologne, et la loi de procédure pénale du 19 mars 1928 étend sa compétence :

Aux infractions punies de mort ou de prison perpétuelle;

Aux infractions punies au moins de dix ans de prison.

Aux infractions politiques.

L'article 3 de la loi d'introduction à la loi de procédure pénale prévoit que la date de fonctionnement des Cours d'Assises, pour tout le territoire de la Pologne, sera déterminée par une loi spéciale.

En somme, les échevins ont tous les défauts des jurés et n'ont pas leurs qualités.

Leur indépendance est moins grande, puisque le gouvernement les nomme pour un temps déterminé. Le gouvernement qui leur a conféré l'autorité d'échevin peut prolonger leur mission, ou au contraire la faire cesser s'ils encourent une disgrâce. Au contraire, les

jurés sont tirés au sort, les pressions sur eux sont moins à craindre, et c'est une précieuse qualité.

Si les échevins acquièrent quelque expérience, quelque métier, en exerçant leurs fonctions suffisamment longtemps, ils prennent de nombreux défauts : routine, jugement automatique ; ils perdent « la fraîcheur d'âme », et ils sont toujours inférieurs aux magistrats comme culture juridique.

Les échevins ne s'intéressent guère aux procès. Car, ou bien ils s'en réfèrent à l'avis des magistrats sans contrôle, ou bien ils sont d'avis contraire, moins par souci d'arguments fondés que par esprit de contradiction, indépendance ou hasard.

Parfois, s'ils veulent pourtant discuter en connaissance de cause et s'intéresser aux questions juridiques, il en résulte non une amélioration, mais une perte de temps sensible.

Enfin, certains auteurs ont prétendu que l'échevinage était une bonne école du droit, et que c'était par conséquent un avantage appréciable. C'est fort discuté. Le procès criminel a-t-il une influence éducative certaine ? Nous en doutons et nous demandons qu'on en fasse la preuve. Est-ce que, par exemple, un film policier éduque ceux qui vont le voir ? Eh bien, pour beaucoup d'échevins, le procès qui se déroule devant eux présente l'intérêt et la valeur d'un film policier.

Il est bien plus sûr de s'en tenir à une opinion fort raisonnable selon laquelle les tribunaux criminels ont comme devoir unique de juger et non d'instruire les échevins aux dépens des accusés et d'une bonne administration de la justice.

CHAPITRE III

REFORMES PROPOSEES ET CONCLUSION

Le jury, tel qu'il existe actuellement, n'est pas satisfaisant. L'échevinage l'est encore moins. Faut-il donc confier la justice criminelle aux magistrats correctionnels, ou mieux à la Cour d'Appel, toutes Chambres réunies par exemple ?

Le jury en soi est-il nuisible, ou est-ce surtout son fonctionnement, qui est défectueux ?

La suppression du jury a été préconisée par certains criminalistes. Des magistrats spécialisés assumeraient la tâche des jurés.

Nous ne croyons pas que l'esprit des Français puisse jamais admettre cette réforme, qui entraînerait un bouleversement complet de nos idées et de nos mœurs.

En effet, le jury, qui a des défauts certains, n'est pas sans avoir de précieuses qualités. Il a presque, si j'ose dire, les qualités de ses défauts.

Si les acquittements en Cours d'Assises souvent ne sont pas en accord avec la réalité des faits, qu'adviendrait-il si les magistrats professionnels remplaçaient les jurés ? Les acquittements en matière criminelle deviendraient presque inexistants. C'est un

fait certain que les juges évitent les acquittements, même lorsque les charges pesant sur l'inculpé ne sont pas très sûres, même si un léger doute subsiste. Dans ce cas, le juge diminue la peine, parfois même la rend illusoire. M. Garçon déclare à ce sujet avec raison que l'habitude de juger rend plus facile pour la preuve et plus indulgent pour la peine.

Il serait à craindre que les juges professionnels appliquent ces idées dans l'administration de la justice criminelle. De sérieux inconvénients en résulteraient, car les crimes étant toujours des infractions très graves, mieux vaut acquitter si les charges ne sont pas très sûres, que de risquer de condamner un innocent, même en lui appliquant une peine très adoucie.

Le jury bien compris est une excellente garantie pour les accusés dont l'honneur et la vie sont en jeu. La miséricorde du jury est même quelquefois équitable, humaine, alors que le texte de la loi avec sa rigueur, appliqué automatiquement, frapperait trop durement.

Un argument beaucoup plus fort en faveur des jurés est leur indépendance. Leur fonction passagère, leur nombre, leur tirage au sort sont des obstacles à une emprise sérieuse du gouvernement sur eux. Sans doute, on a dit qu'il suffirait de mieux assurer l'indépendance des magistrats. Mais les juges professionnels seront toujours quoi qu'on fasse, sous la dépendance du gouvernement, pour leur avancement. Si l'on admettait même un avancement automatique à l'ancienneté, il ne serait pas possible de supprimer l'avancement au choix sous peine de voir des charges importantes con-

fiées à des magistrats insuffisants, alors que des juges d'élite piétineraient sur place sans voir leurs connaissances utilisées. Le gouvernement, par ses offres, aura toujours une influence sur les juges dont le caractère n'est pas assez fort pour résister à l'attrait de l'avancement.

Le jury a cet immense avantage sur des magistrats nommés. Cela, personne ne le conteste. Même un des adversaires les plus convaincus du jury, Ihering, est obligé de reconnaître sa supériorité à ce point de vue : « Il y a une forme de juridiction qui résoud complètement la question de l'indépendance absolue du juge. C'est la Cour d'Assises. Le juré n'a point de raison de craindre le pouvoir ou d'attendre quelque chose de sa part. »

« Sa nomination, c'est-à-dire l'élection du juré, est trop casuelle, incalculable ; son fonctionnement s'écoule trop vite pour que les essais de l'influence puissent être efficaces : le temps et l'espace y sont des empêchements invincibles. Si un idéal de juge consistait seulement dans son indépendance du gouvernement, il n'y aurait aucune institution plus parfaite que la Cour d'Assises (1). »

D'après cette citation, Ihering semble penser que le juge ne doit pas avoir que l'indépendance. Peut-être, mais en tous cas c'est une qualité primordiale essentielle. Que deviendrait la justice, sans l'indépendance de ceux qui la rendent. Même avec des lois bien faites

(1) IHERING : *Der Zweck im Recht*, I, 1916, p. 318.

et des juges instruits, la justice serait à la remorque du pouvoir gouvernemental qui lui imposerait ses caprices. d'autant plus que le gouvernement a des tendances à restreindre les pouvoirs des magistrats, et, en particulier, lorsqu'il s'agit de crimes, quelle impression désastreuse sur le public s'il savait qu'on pût faire pression sur les juges chargés de connaître de ces affaires qui remuent si profondément l'opinion.

La justice serait ruinée, si cela était possible.

Conservons donc le jury, qui symbolise au plus haut point, le plus qu'il est possible, l'indépendance du juge puisque la perfection ne sera jamais atteinte, quelque institution que l'on ait.

Puis, quels sont les magistrats français qui accepteraient la responsabilité des condamnations capitales ?

M. William Loubat, qui fut procureur général à Lyon, a écrit dans le numéro du 13 octobre 1929 du journal *Le Temps* cette phrase :

« Dans une société où l'opinion publique est toute puissante, il n'est aucun tribunal qui puisse assumer la responsabilité des grandes peines telles que la mort ou les travaux forcés à perpétuité. »

Si l'on reproche aux jurés de n'être pas liés par un système de preuves quelconque, il ne faut pas voir seulement certains inconvénients de cet état de choses, mais considérer aussi les avantages qui en résultent.

Les jurés forment eux-mêmes leur conviction. Les pièces qu'on produit devant eux, les procès-verbaux,

les résultats de l'information, ne valent que comme simples renseignements. D'où répugnance du jury à admettre trop facilement les preuves établies par l'accusation.

Quelquefois il en résulte des acquittements fâcheux, mais souvent aussi des erreurs judiciaires sont évitées.

De plus, le juge d'instruction chargé d'une affaire criminelle l'étudie avec un soin tout particulier. Il sait que le moindre défaut de son instruction, la moindre lacune, la recherche insuffisante des charges auront pour résultat d'entraîner des verdicts négatifs.

L'intime conviction, l'action instinctive du jury a ses bons côtés. Les jurés ont vu les dangers que présentent pour la société le récidiviste, le criminel d'habitude.

Les verdicts sévères pour ces derniers délinquants sont nombreux.

A l'opposé, lorsque les textes ne correspondent plus à l'état d'esprit ou à l'état des mœurs du pays, les jurés, par des acquittements systématiques, ont favorisé la réforme et incité le législateur à reprendre, pour les transformer ou les supprimer, certains articles du Code pénal. Le rôle joué ici par le jury est comparable à celui de la Coutume en Droit civil.

Une sentimentalité raisonnable d'homme au jugement sain, à la conscience droite, est utile. Elle permet de s'attacher au criminel plus qu'au crime, et d'étudier les mobiles de l'acte, les antécédents de l'accusé. Une meilleure individualisation de la peine est ainsi faite.

L'institution du jury permet aussi le maintien de l'ordre public. Les jurés sont élus pour statuer sur des cas déterminés. Ils s'exposent moins à la haine que les magistrats. Lorsque l'on démontre des erreurs du jury on en fait supporter la faute aux imperfections de la raison humaine, la justice n'en est pas gravement atteinte. Au contraire, les erreurs d'une Cour constante, bien qu'elles fussent évidemment très peu fréquentes, suffiraient quand même à jeter un discrédit et à évoquer une prévention ineffaçable contre les magistrats auteurs de l'arrêt erroné. Il ne faudrait pas remonter bien loin dans l'Histoire de France pour en faire la preuve. Sans doute, si les Parlements ont été supprimés radicalement par la Révolution, c'est qu'ils avaient montré leur puissance d'une manière qui n'était pas toujours très heureuse, mais c'était surtout par suite d'une haine de la société française d'alors contre eux à cause de certaines erreurs fatales dont ils ont porté la responsabilité.

Au contraire, l'organisation judiciaire de l'Angleterre dure depuis des siècles, sans modifications essentielles, malgré les nombreux régimes politiques, les nombreux gouvernements qui se sont succédés.

Il y a là, en effet, dit Bentham, une planche de salut qui abrite la nation des accusations politiques et de l'arbitraire du juge.

Puis, il ne faut pas oublier la tradition qui joue un rôle si important dans tous les problèmes juridiques. La société a confiance dans le jury. Les Français pensent que c'est la justice la plus indépendante, la seule qui puisse connaître des grands crimes et des infrac-

tions politiques; l'idée de liberté telle qu'elle existe dans l'opinion publique est un ferme soutien de l'institution du jury.

Odilon Barrot a dit que dans l'histoire des peuples le pouvoir absolu croissait ou décroissait suivant que les attributions du jury étaient restreintes, ou au contraire s'étendaient (1).

Ces arguments en faveur du jury sont tellement considérables qu'ils doivent l'emporter sur les inconvénients réels que nous avons examinés lors de notre étude de cette institution.

Il est vrai que les critiques au cours de ces dernières années se sont faites plus violentes. Certains verdicts scandaleux ont provoqué des réactions profondes de la part du public lui-même. La conscience publique s'est offensée de certaines décisions tout à fait injustifiées du jury. L'institution a vu ainsi se dresser contre elle des adversaires qui, pourtant hier, étaient de ses amis.

Mais, en réalité, nous croyons que l'opinion publique ne réclame pas la suppression du jury, institution à laquelle les Français tiennent tout autant que d'autres grandes conquêtes de la liberté comme le suffrage universel.

Les critiques s'adressent surtout non à l'institution elle-même, mais à la manière dont elle est réglementée, dont elle fonctionne.

Ce n'est pas la participation des citoyens à l'admi-

(1). D'après le rapport présenté par M. Stéphan GLASER, au III^e Congrès international de Droit pénal. (Palerme, 1932).

nistration de la justice criminelle qui est en jeu; c'est la façon dont cette participation a lieu actuellement.

Conservons donc le jury en le faisant bénéficier d'améliorations, de transformations qui le rendent apte à la grande œuvre qu'il doit accomplir.

Les vices de l'institution du jury prennent presque tous leur source dans le manque de culture intellectuelle des jurés.

En effet, l'absurdité de certains verdicts, l'incompréhension des jurés même pour des questions simples qui leur sont posées, leur partialité, leur faiblesse, leur manque de dignité et de conscience professionnelle, tous ces défauts proviennent d'intelligences insuffisantes, d'un raisonnement confus, d'une absence de compréhension de l'administration de la justice.

Le recrutement des jurés doit donc retenir toute notre attention.

Tous les citoyens, en principe, peuvent être jurés, pourvu que certaines conditions: âge, moralité, capacité, soient réunies.

La loi se contente de très peu pour les capacités exigées des jurés.

Il leur suffit de savoir lire et écrire :

Lire puisqu'ils peuvent demander que des pièces de procédure leur soient communiquées;

Ecrire pour rédiger leur bulletin de vote.

C'est tout à fait insuffisant. Un pareil minimum d'instruction ne peut pas permettre de remplir une tâche aussi importante que celle qui leur est confiée.

Mais comment contrôler d'une façon vraiment équitable le degré d'instruction suffisant pour être juré. Un diplôme va-t-il trancher la question ? Certes non, car l'intelligence n'est pas toujours en rapport avec les connaissances acquises, et, du reste, pour faire un bon juré, la moralité et le bon sens sont les seules qualités à exiger. Un magistrat observait en 1899 que certains travailleurs d'une grande probité, entourés de l'estime publique, avaient la passion et le respect de la justice.

Il y a donc là une question de fait. Les autorités chargées de dresser les listes devront tout d'abord accomplir ce devoir avec le plus grand soin, ce qui leur sera facilité par exemple en réduisant le nombre des jurés. Le chiffre actuel de douze est beaucoup trop élevé. Il y a là une véritable assemblée populaire avec tous les défauts des assemblées : versatilité, impressionnabilité, aptitude à suivre brusquement et sans réflexion un avis qui émane souvent d'un de ses éléments les plus médiocres.

Ces autorités feront des enquêtes approfondies sur l'intelligence, l'honnêteté, la moralité, le bon sens des futurs jurés.

On ne trouvera plus sur les listes, comme c'est arrivé quelquefois, des indésirables, des faibles d'esprit, des ignorants ou des personnes dont le bulletin n° 3 du casier judiciaire ne porte plus de condamnation que depuis fort peu de temps, grâce à l'amnistie ou à la réhabilitation.

On a pu voir récemment à Paris un individu qui

avait été condamné par la Cour d'Assises de la Seine, puis amnistié, venir siéger comme juré et passer allègrement du banc des accusés à celui des juges à quelques années d'intervalle.

Il faudrait aussi faire disparaître ces récusations de complaisance, grâce auxquelles des personnes capables obtiennent de ne pas être inscrites, ou se font récuser à l'audience grâce à des démarches pour éviter des pertes de temps ou des déplacements.

Seules les personnes qui auraient des motifs très sérieux comme la maladie, par exemple, seraient dispensées d'être jurés. Il faudrait instituer ce qu'on a appelé le service judiciaire obligatoire.

La charge de juré n'est pas une corvée qu'il faut chercher à éviter à tout prix, c'est un devoir impérieux auquel tout homme consciencieux ne peut se soustraire et s'il ne le veut pas, la loi doit pouvoir l'y contraindre.

Les commissions qui ont la charge d'établir les listes des jurés subiraient d'importantes modifications dans leur composition.

Les hommes politiques y ont une trop grande influence. Sans doute, il faudrait conserver les maires. Ceux-ci donnent d'utiles renseignements sur leurs différents administrés. Leur avis est particulièrement important pour la détermination des citoyens susceptibles d'être jurés. Du reste, ils s'acquittent consciencieusement de leurs devoirs, d'une façon générale. Ainsi, dans un autre genre d'idées, pour les enquêtes officielles ordonnées par le parquet, les demandes de renseignement adressées aux maires sont toujours exécutées d'une façon très satisfaisante.

Il n'en est pas de même pour les Conseillers Généraux. Quel est exactement leur rôle ? On ne le voit pas très bien : les renseignements qu'ils peuvent donner sont inutiles. Les maires, en effet, sont déjà intervenus et connaissent mieux que les conseillers généraux les ressortissants de leur commune. De même, les juges de paix ne montrent pas toujours une indépendance absolue : n'a-t-on pas signalé, de leur part, certaines manœuvres inspirées par la politique locale ?

Il serait utile que les juges des tribunaux de première instance fussent appelés à présider les commissions cantonales.

Ils ont plus d'autorité et plus d'indépendance que les juges de paix.

Puis, une liste de jurés étant établie, avant d'en arrêter la liste définitive, il faudrait revoir et contrôler les travaux des diverses commissions.

Les dossiers qui auraient permis l'élimination des éléments douteux et, au contraire, l'établissement de la liste des citoyens présentant toutes les garanties utiles pour faire de bons jurés, seraient centralisés au chef-lieu des départements. Une commission composée principalement de magistrats, d'avocats, peut-être même de membres de l'administration, reprendrait rapidement le travail des commissions préparatoires, pour en apprécier la valeur et même pour y opérer les révisions qui lui sembleraient utiles.

Ne serait-ce pas ainsi le véritable moyen de relever le niveau intellectuel du Jury et, par là, de consoli-

der la base même de l'administration de la justice criminelle avec la participation de l'élément populaire.

On pourra peut-être objecter les pertes de temps, les frais nouveaux qui seront occasionnés par ce nouvel état de choses, frais d'autant plus importants qu'il serait nécessaire d'élever les indemnités allouées aux jurés.

Mais l'amélioration, ainsi obtenue, ne mériterait-elle pas ces sacrifices d'argent?

Combien de dépenses importantes effectuées pour des modifications dans l'organisation administrative beaucoup moins importantes et infiniment moins graves !

La réforme primordiale consisterait surtout à renseigner le Jury pour lui permettre de se prononcer sur la culpabilité de l'accusé.

En effet, de nombreuses questions sont posées aux jurés, qui ne les comprennent pas toutes parfaitement bien ; questions sur le discernement, questions sur les circonstances aggravantes, questions subsidiaires paraissant très claires aux magistrats et pourtant obscures pour des non professionnels.

Ces derniers sont alors inquiets sur les conséquences de leurs réponses dont ils ignorent la portée exacte. Ils répondent de travers, ou bien, afin d'éviter des condamnations dont ils ne prévoient pas la gravité, rendent un verdict négatif.

Ils peuvent, sans doute, réclamer la présence du président des Assises pour lui demander des éclaircissements, des renseignements. Ils le font rarement,

comme nous l'avons vu, soit parce qu'un amour-propre mal placé leur défend de montrer leur inexpérience, soit par défiance; ils pensent que le Président a son opinion toute faite, ou bien qu'il aura une trop grande influence sur certains d'entre eux.

Les explications qui sont données actuellement sur les questions et sur la peine durant les débats sont insuffisantes. Il faut que les jurés soient assistés au cours même de leur délibération sur la culpabilité.

Une première réforme a été proposée: La collaboration des magistrats et des jurés non plus réservée seulement à la délibération sur l'application de la peine, mais étendue à la délibération sur la culpabilité. Le fait et le droit, inséparables en réalité, seront donc appréciés par la Cour et le Jury associés.

M. Georges Préot prononçait ces paroles à la Société Générale des Prisons:

« Je crois qu'il y a grand avantage à cette collaboration, non seulement pour la fixation de la peine, mais aussi pour la déclaration de culpabilité, car ne nous le dissimulons pas, si vous faites entrer le Président seulement pour la fixation de la peine, la discussion sur la culpabilité recommencera avec lui. » (1).

M. le Procureur Général Baraduc est du même avis:

« Du moment que les magistrats et les jurés sont appelés à collaborer, il faut abattre le mur qui les sépare. Il faut remplacer ce conciliabule secret entre le Président et le Jury, ces conversations à bâtons

(1) *Revue Pénitentiaire*, 1900, p. 57.

rompus et entre deux portes, pour une collaboration franche et au grand jour, où chacun exprimera librement son opinion. Plus de ces apartés où l'on s'exprime par sous-entendus et où l'on cherche à se comprendre par demi-mots, de ces tractations ambiguës, sans franchise, qui font penser à ces traités de paix dont parle Paul Valéry, qui ne seraient sincères que s'ils étaient écrits avec des arrières pensées. » (1).

On n'aura plus à craindre la soi-disant impartialité de certains présidents d'Assises. Ces derniers n'auront plus à réagir par avance contre des influences qu'ils savent contraires à l'intérêt de la justice, puisque la délibération sur la culpabilité leur permettra d'insister sur les déformations de la vérité commises volontairement à l'audience et qu'ils ne peuvent trop souligner à cette même audience, sous peine d'être taxés de partialité. Il faut que le législateur termine l'œuvre commencée dans la loi du 5 mars 1932. Cette loi admet le principe de la confusion du juge du fait et du juge du droit. Pourquoi ne pas aller jusqu'au bout et admettre l'assimilation complète? Pourquoi étendre uniquement les pouvoirs du Jury sur la peine, tout en le laissant toujours livré à lui-même pour le débat sur la culpabilité ?

Les magistrats apporteraient dans cette discussion leur esprit critique, leur défiance de la preuve testimoniale admise sans restriction et les jurés leur

(1) Discours de M. BARADUC, à la rentrée de la Cour d'Appel de Nancy, octobre 1931.

« fraîcheur d'âme », leur compréhension des faiblesses humaines.

Du reste, l'élément populaire est plus nombreux que l'élément professionnel et il n'y aurait pas lieu de redouter l'excessive rigueur des magistrats habitués à la répression ou leur excessive indulgence pour les infractions qu'ils ont vu poursuivre tant de fois devant eux.

Cette collaboration ne serait-elle pas le meilleur système pour aider les jurés à comprendre exactement tout ce qui leur est demandé.

Pourtant, quelques-uns estiment, en France, que cette collaboration de la Cour et du Jury sur la culpabilité risque de froisser les jurés, de les inciter à repousser les avis des magistrats qu'ils croient hostiles à l'accusé. Des exemples ne sont pas rares où l'on voit les jurés préférer des solutions ineptes, contradictoires, plutôt que d'appeler le Président dans la salle de délibération.

Une dernière solution reste possible. Elle a été mise en valeur par M. Perreau, Professeur à la Faculté de Droit de Caen, dans son rapport présenté au III^e Congrès International de Droit Pénal, à Palerme, en 1932.

M. Perreau voudrait: qu'une personne compétente, impartiale, n'ayant pas encore d'opinion sur l'accusé, fut à même de renseigner le Jury au cours de la délibération sur la culpabilité. Un magistrat spécialisé, d'une haute conscience professionnelle, d'une impartialité reconnue et d'une culture juridique étendue, devrait être mis à chaque session d'Assises à la disposition du Jury. Son avis consultatif serait obligatoire.

Le Jury serait ainsi renseigné sur tout ce qui lui paraîtrait confus, obscur; le sens des différentes questions serait approfondi, les différentes pénalités applicables seraient passées en revue.

L'indépendance des jurés resterait entière, leur conscience rassurée, puis le magistrat se retirerait et le Jury voterait sur la culpabilité, en sachant exactement le sens et la portée de sa délibération.

Cette opinion de M. Perreau exagère nettement la protection due à la liberté d'esprit des jurés.

Du reste, n'est-ce pas quelque peu utopique de penser qu'un magistrat étranger au débat, qui n'a pas suivi l'affaire, puisse valablement donner des renseignements complets. Certains procès sont tellement compliqués qu'une longue étude est nécessaire pour les comprendre dans tous leurs détails et les magistrats formant la Cour sont, plus que tous autres, aptes à expliquer toutes les difficultés aux jurés, puisqu'ils les ont étudiées.

Quant à la question d'impartialité, pourquoi le magistrat choisi serait-il plus impartial que ses collègues? Pourquoi inspirerait-il plus de confiance aux jurés, alors que lui aussi est un juge soumis comme tous les autres à la déformation professionnelle?

En réalité, la collaboration des magistrats et des jurés, non seulement sur l'application de la peine, mais encore sur la détermination de la culpabilité, s'impose en pratique.

Elle permettra le relèvement du Jury.

Les plus graves reproches qu'on adresse à cette institution deviendront sans objet.

Le Jury, amélioré dans son recrutement et son fonctionnement, retrouvera un éclat qu'il a perdu en emportant l'adhésion de la conscience publique et l'estime et le respect de tous les Français.

VU:
Nancy, le 8 février 1934.
Le Président de Thèse,
A. HENRY.

VU:
Nancy, le 12 février 1934.
Le Doyen de la Faculté de Droit,
F. SENN.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER:
Nancy, le 14 février 1934.
Le Recteur de l'Académie,
BRUNTZ,
Président du Conseil de l'Université.

BIBLIOGRAPHIE

- BRISSAUD (J.). — *Cours d'histoire générale de droit français public et privé*. Paris, Fontemoing, 1904.
- BRISSAUX (Jacques) et BECHADE LABARTHE (Jean). — *Les attributions nouvelles du jury criminel, commentaire théorique et pratique de la loi du 5 mars 1932*, in 8 1932. Paris, Pedone, éditeur.
- BUNKE. — Historique et portée des réformes opérées par le décret-loi du 4 janvier 1924 en Allemagne. *Bulletin d'informations législatives et juridiques du haut commissariat français dans les provinces du Rhin*. Liv. de février, mars et juin 1924.
- CASABIANCA (P. de). — La nouvelle cour d'assises italienne. *La France judiciaire*, 28 février 1933.
- CHENON (Emile). — *Histoire générale du droit français public et privé*. Librairie du recueil Sirey, 1926.
- CRUPPI. — *La Cour d'assises*, in 12 1898. C. Lévy.
- DESPREZ (Jean). — *Du rôle du jury dans l'application de la peine*. Thèse Paris, 1924.
- DUBARLE. — *Code d'organisation judiciaire allemand*. Paris, imprimerie nationale, 1885.
- ESMEIN (A.) et GENESTAL (R.). — *Cours élémentaire d'histoire du droit français*. Librairie du recueil Sirey, 1930.
- FAUSTIN HELIE. — *Pratique criminelle des cours et tribunaux*. 3^e édition, 1920, Marchal et Godde.
- *Traité de l'Instruction criminelle*. Plon, éditeur.
- FUSTEL DE COULANGES. — *Histoire des institutions politiques de l'ancienne France: La Monarchie franque*. Paris, Hachette, 1888.

- GARRAUD (René et Pierre). — *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*. Tome IV, Recueil Sirey, 1926.
- GIRAULT. — *Principes de colonisation et de législation coloniale*. 4^e édition. Recueil Sirey, 1922.
- GLASSON. — *Histoire du droit et des institutions de la France*. Paris, Pichon, 1887-1903.
- HENRY (A.). — *Commentaire de la loi du 5 mars 1932*. Dalloz périodique, 1932, IV-129; Note Dalloz périodique, 1926, I-193.
- LONGHI (Silvio). — Nuova Corte di Assise. *Rivista penale*, mai 1931.
- NOVELLI (G.). — Rapport à la commission internationale pénale et pénitentiaire. *Rivista penale*, mars 1932.
- PUJIA (Francesco). — Nuova Corte di Assise. *Rivista penale*, mars 1931.
- REUTENEUER (Président). — La participation du jury criminel à l'application de la peine. Loi du 5 mars 1932. *Les lois nouvelles*, année 1932, 1^{re} partie.
- Revue de droit pénal et de Criminologie*, années 1899 et 1900. — Discussions à la Société des prisons sur le jury et l'échevinage. Rapport de M. CRUPPI.
- Revue internationale de droit pénal*. — Rapports présentés au Congrès de Palerme. Années 1931 et 1932. Editions Godde.
- ROUX (J.-A.). — *Cours de droit criminel français*. Recueil Sirey, 1927.
-

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	7

PREMIÈRE PARTIE L'ÉCHEVINAGE

TITRE I. — <i>L'Échevinage dans l'ancien Droit</i>	11
CHAPITRE I. — Le tribunal du roi	13
CHAPITRE II. — Le tribunal du comte	17
TITRE II. — <i>L'Échevinage moderne</i>	31
CHAPITRE I. — L'Échevinage en Italie	31
CHAPITRE II. — L'Échevinage en Allemagne ..	39
CHAPITRE III. — L'Assessorat dans les colonies françaises	45
TITRE III. — <i>Caractères techniques de l'Échevinage</i> ..	55

DEUXIÈME PARTIE

LE JURY

CHAPITRE I. — Origines du Jury français	61
CHAPITRE II. — Formation du Jury	67
CHAPITRE III. — Pouvoirs du Jury	77
<i>Section</i> I. — Rôle des jurés pendant les débats	77
<i>Section</i> II. — Rôle des jurés après les débats.	80
CHAPITRE IV. — Le Jury à pouvoirs étendus en France	99
CHAPITRE V. — Le Jury à pouvoirs étendus à l'Etranger	109

TROISIÈME PARTIE

APPRÉCIATION CRITIQUE

SUR LE JURY ET L'ÉCHEVINAGE

CHAPITRE I. — Appréciation critique sur le Jury.	117
CHAPITRE II. — Appréciation critique sur l'Éche- vinage	129
CHAPITRE III. — Réformes proposées et conclu- sion	139
BIBLIOGRAPHIE	157

